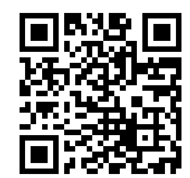




INTRODUCTION
A L'ÉTUDE
DU DROIT ROMAIN.

Les exemplaires non revêtus de ma griffe, sont réputés contrefaits.

Le Roux
Libraire, à Mons

Cet ouvrage se trouve aussi chez les Libraires ci-après :

A Liége,	*chez*	GUILMARD.
Anvers,		ANCELLE.
Namur,		YBERT.
Louvain,		VANLINTHOUT et VANDENZANDE.
Gand,		LEROUX et JALHAUD, acquéreurs du fonds de VANDERKERCKHOVE.
Maestricht,		Ve. LEFEVRE-RENARD.
Bruxelles,		TARLIER. BERTHOT. BREST VAN KEMPEN.

INTRODUCTION

A L'ÉTUDE

DU DROIT ROMAIN,

TRADUITE DE L'ALLEMAND

DE M. F. MACKELDEY,

PROFESSEUR A L'UNIVERSITÉ DE BONN,

PAR M. L. ÉTIENNE, A PARIS.

Revue, augmentée, précédée d'un Précis encyclopédique, et suivie d'une nouvelle restitution de la loi des XII Tables et de l'Édit perpétuel,

PAR

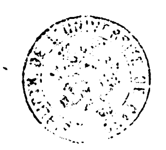
M. L.-A. WARNKOENIG,

PROFESSEUR ET BIBLIOTHÉCAIRE A L'UNIVERSITÉ DE LIÉGE, MEMBRE DE L'INSTITUT DES PAYS-BAS.

A MONS,

CHEZ M.-J. LEROUX, LIBRAIRE.

MDCCCXXVI.



MONS, IMPRIMERIE DE PIÉRART.

PRÉFACE.

L'OBSERVATEUR, qui examine attentivement la marche de la civilisation en Europe, ne peut s'empêcher d'être frappé de cette idée, que les nations qui y contribuent le plus puissamment au progrès des lumières, semblent s'être partagé le vaste domaine des sciences et des lettres. Pendant que les sciences politiques et industrielles attirent les méditations de la France et de l'Angleterre, l'Allemagne se livre avec une persévérance remarquable aux recherches philologiques et historiques. Elle s'est comme imposé le soin important de conserver et d'entretenir, dans l'intérêt commun des peuples, les trésors de l'érudition dédaignés souvent par ceux à qui une passion trop exclusive des spéculations philosophiques ne permet guère de s'intéresser à la connaissance scrupuleuse des faits.

On conçoit combien cette disposition des esprits en Allemagne a dû être favorable à la science du droit qui repose sur des documents historiques. Aussi les diverses branches de cette science y ont-elles été cultivées avec le plus grand succès. Il en est

*

une surtout à laquelle les savants allemands se sont adonnés avec un zèle tout particulier : c'est l'étude critique et historique du droit romain. Cette législation, après avoir été, pendant plusieurs siècles et chez tous les peuples, regardée comme la source la plus pure des principes de la justice, se vit dépossédée de cette longue considération, et négligée par les nations chez lesquelles l'esprit d'innovation avait changé les institutions politiques. Reléguée dans les écoles où elle n'était plus que l'objet de leçons superficielles et incomplètes, elle fut sur le point d'être oubliée, méconnue par ceux mêmes dont le ministère était d'en conserver les doctrines aux jurisconsultes.

Ce dédain pour la législation romaine ne fut point partagé par les jurisconsultes allemands : plus on affectait ailleurs de ne voir dans le droit romain qu'une science surannée, dont les lumières du siècle avaient fait enfin justice, plus ils s'efforcèrent d'en rajeunir l'étude. Il est vrai que l'aspect sous lequel ils considéraient cette législation était bien différent de celui sous lequel on l'envisageait dans les autres pays. A leurs yeux, les institutions de l'ancienne Rome se présentaient comme des monuments législatifs d'une grandeur imposante, où les peuples

modernes trouvent tracés les moyens de conquérir et de consolider la liberté politique et civile ; et les écrits des jurisconsultes romains, comme une jurisprudence classique, offrant aux modernes des modèles non moins parfaits que ceux que la littérature latine étale aux regards étonnés des poètes, des orateurs et des historiens. Considérée de ce point élevé, l'histoire de la législation et de la jurisprudence romaine devient pour celui qui la connaît exactement une source abondante d'instruction : elle révèle à l'observateur les causes du perfectionnement et de la décadence des lois et de la jurisprudence des différents peuples.

La nouvelle manière dont le droit romain a été traité en Allemagne depuis près de quarante ans (1) a obtenu le succès le plus complet. Grâce à cette heureuse innovation, et aux importantes découvertes faites depuis cette époque, la liaison intime, qui unit l'histoire politique des Romains et leur législation civile, n'est plus pour nous un mystère ; le vrai système de la propriété, le régime de la famille, son influence sur le droit privé se trouvent expliqués de la manière la plus lucide ; les institutions judiciaires, sur

(1) V. *Thémis*, t. 1, p. 4-24.

lesquelles les interprètes ne s'étaient formé que des notions fort incertaines, n'ont plus rien d'obscur et peuvent devenir l'objet de l'enseignement.

L'élévation, à laquelle la connaissance du droit romain est aujourd'hui parvenue en Allemagne, a droit d'attirer l'attention des savants étrangers. Malheureusement plusieurs d'entr'eux, pour n'être pas initiés dans la langue des jurisconsultes allemands, se voient forcés de renoncer à la lecture de leurs ouvrages. Toutefois, pour ceux mêmes qui se trouvent ainsi hors d'état de connaître dans tous ses détails l'état de la jurisprudence romaine en Allemagne, il est encore d'un assez grand intérêt de pouvoir du moins apprécier les résultats des progrès qu'elle y a faits. C'est cette considération, qui m'a précédemment déterminé à publier plusieurs manuels de droit romain, (1) à donner en français des extraits et des analyses d'ouvrages de droit, écrits en langue allemande (2), à concourir enfin à faire connaître

(1) Institutiones juris romani privati, edit. secunda; Leodii, 1825, in-8°. — Commentarii juris romani privati, t. 1; Leodii, 1825, in-8°.

(2) Analyse du Traité de la possession, par M. de Savigny. Liége, 1824, in-8°.

par la voie de la *Thémis*, les progrès que la science du droit a faits en Allemagne. Quelle que soit l'opinion que l'on se forme de mes travaux, je me trouve largement récompensé par l'idée seule qu'ils n'ont pas été étrangers au développement de l'esprit scientifique dans l'étude de la jurisprudence, tant en France que dans les Pays-Bas.

C'est sans doute aussi à cette nouvelle direction imprimée aux esprits qu'il faut attribuer la publication de plusieurs traductions françaises d'ouvrages allemands sur le droit romain. De ce nombre, est la traduction de la première partie d'un ouvrage qui jouit en Allemagne d'une grande célébrité, du Manuel de M. Mackeldey, aujourd'hui professeur à l'université de Bonn. Dans l'espace de douze années, six éditions de cet ouvrage ont été publiées, toujours avec de nouvelles améliorations. Un tel succès est bien mérité : le Manuel de M. Mackeldey est sans contredit le plus complet, le plus clair et le plus habilement adapté aux besoins des jeunes gens qui commencent l'étude du droit romain. Une traduction complète de cet ouvrage sera un véritable service rendu à la science : mais l'entreprise est longue et présente beaucoup de difficultés. Nous devons donc

savoir gré à M. Etienne, qui, en attendant que la traduction entière paraisse, nous a donné celle de la partie historique de l'ouvrage. (1)

Le succès qu'a obtenu dans nos universités cette Introduction à l'étude du droit romain, et la grande utilité dont elle est pour nos élèves, m'ont engagé à en publier une nouvelle édition. J'ai revu la première avec l'attention la plus scrupuleuse, et j'y ai fait les corrections et les changements qui m'ont paru nécessaires. Néanmoins je me plais à donner ici un juste éloge au traducteur : il a rendu l'original avec fidélité.

Voici les changements principaux qu'on trouvera dans cette édition. -- J'ai d'abord traduit en français tous les titres des ouvrages allemands cités par M. Mackeldey. Ce procédé a l'avantage de donner aux lecteurs français une idée du contenu de ces ouvrages, de leur faire connaître la nature des matières dont les jurisconsultes allemands ont l'habitude de s'occuper dans leurs productions, de leur offrir enfin quelques données sur l'esprit de l'enseignement du droit romain en Allemagne.-J'ai ajouté à la traduction

(1) C'est d'après les conseils de MM. Blondeau et Jourdan que M. Etienne a entrepris la traduction française de ce livre.

celle du premier chapitre de l'ouvrage que M. Etienne a négligé de traduire. Il m'a paru que les notions contenues dans cette section sont loin d'être inutiles aux commençants. — J'ai en outre augmenté le nombre des notes en y ajoutant les résultats des progrès de notre science depuis que la première édition de cette introduction a paru. Sous ces divers rapports, la présente édition est donc plus complète que celle de Paris.

Ces augmentations ne m'ont pas semblé suffisantes. Voulant rendre ce recueil le plus utile possible aux élèves des universités des Pays-Bas, j'ai pensé que ce serait avancer vers ce but que de leur présenter une Encyclopédie abrégée de la science du droit en général, suivie de l'Exposé raisonné de l'organisation de l'enseignement du droit dans nos universités. Le premier morceau est l'ouvrage de quelques-uns de mes élèves qui, au commencement de la présente année académique, se sont occupés de la rédaction de quelques leçons encyclopédiques par lesquelles j'ai coutume d'ouvrir mon cours d'Institutes du droit romain; le second a été publié dans la *Thémis,* depuis six ans. (1)

(1) V. Thémis, t. 1, p. 382.

J'ai terminé l'ouvrage par un Appendice contenant la loi des XII Tables d'après les recherches récentes de M. Dirksen, et les textes conservés de l'Édit perpétuel. Les restitutions de la loi des XII Tables par Jacques Godefroid et par ses successeurs sont toutes plus ou moins conjecturales : M. Dirksen, (1) n'est pas tombé dans le même défaut : il s'est attaché à extraire des auteurs anciens, et à mettre toujours sous nos yeux sans aucune altération, les passages qui renferment les paroles de cette fameuse loi. On est donc certain, lorsque l'on consulte le texte qu'il nous a donné, de n'y rencontrer rien qui n'appartienne à l'antiquité. On peut lire avec la même assurance le texte de l'Édit perpétuel. (2)

Au moyen de ces additions, l'opuscule que nous publions peut servir à la fois dans le cours d'Institutes et dans celui d'histoire du droit. Comme ces deux cours sont donnés dans les six universités du

---

(1) Voyez son excellent ouvrage critique en allemand : sur les essais de restitution de la loi des XII Tables. Leipsic, 1824, in-8°.

(2) Ces deux morceaux si précieux pour l'ancienne jurisprudence n'avaient pas été imprimés en Belgique depuis l'édition donnée par le célèbre Révard, en 1563.

royaume et à l'athénée d'Amsterdam, nous croyons avoir travaillé dans l'intérêt de l'enseignement du droit romain dans toutes nos universités. Telle a du moins été notre intention : nous espérons qu'elle sera pour nous un titre à l'indulgence du lecteur.

L. A. Warnkoenig.

PRÉCIS ENCYCLOPÉDIQUE

DE LA

JURISPRUDENCE.

AVANT-PROPOS.

Il en est du droit comme de toutes les connaissances humaines : il faut avant d'en commencer l'étude, connaître sur quoi cette étude va se diriger : ainsi donc la première question qui se présente est de savoir quelle peut être la science du droit en général. Après avoir examiné quel est l'objet d'une science, on passe par une transition naturelle aux différentes branches qui la composent : de là cette autre question : Quelles sont les diverses parties de la jurisprudence? Une science aussi vaste que le droit a dû nécessairement subir de grands changements pour parvenir au degré de perfection que de nos jours elle a atteint; c'est donc encore une question intéressante et essentielle de savoir quelles sont les causes qui ont concôuru à former les législations modernes. Enfin, comme il n'est point de connaissances

qu'on puisse acquérir sans le secours d'autres connaissances préliminaires qui lui servent en quelque sorte de support, il ne sera pas inutile de terminer cette introduction au droit par un examen sommaire des sciences auxiliaires de la jurisprudence. Nous voyons que la matière se partage naturellement en quatre parties; la première doit traiter de la science du droit en général, la seconde de ses diverses branches, la troisième des causes qui ont concouru à former les législations modernes, la quatrième enfin des sciences auxiliaires de la jurisprudence.

PRÉCIS ENCYCLOPÉDIQUE

DE LA

JURISPRUDENCE.

CHAPITRE I.

DE LA SCIENCE DU DROIT EN GÉNÉRAL.

SECTION I.

DÉFINITION ET OBJET DE CETTE SCIENCE.

La science du droit est à la fois une des connaissances les plus utiles et les plus nobles de l'esprit humain. Ce n'est pas la force qui en a jeté les fondements comme on l'a prétendu mal à propos ; sa source, comme nous le prouverons bientôt, découle de la Nature elle-même, et la Divinité a imprimé dans notre ame l'idée du juste et de l'injuste. Cette idée, soit par ignorance, soit par méprise, peut, il est vrai, recevoir une fausse application, mais on ne saurait la révoquer en doute, pas plus qu'on ne saurait renier l'existence de la raison, parce que souvent en croyant la suivre on est guidé par l'erreur. C'est la philosophie qui dissipera les ténèbres, dont la barbarie, l'ignorance et le fanatisme l'ont enveloppée, et, comme la philosophie est le résultat de la civilisation, ce seront aussi les

peuples les plus civilisés qui posséderont l'idée du juste et de l'injuste dans sa plus grande pureté. C'est donc chez une nation éclairée, qui reconnaît et observe ce qui est conforme à la nature intellectuelle de l'homme, qu'on trouve le plus de perfectionnement dans la législation. C'est chez une telle nation qu'on éprouvera que le droit seul peut rendre un peuple heureux. Sa bienfaisante influence se fera sentir non-seulement à la société entière, mais même à chaque individu en particulier. La vie du citoyen, ses propriétés, son honneur, ses intérêts les plus chers seront en sûreté sous l'égide de la loi. Cette nation fortunée verra d'un œil tranquille les orages qui éclatent chez d'autres peuples et reconnaîtra que l'infraction des droits, de quelque cause qu'elle provienne, entraîne à sa suite la désolation et l'anarchie.

Qu'on ne croie pas qu'une science aussi noble et aussi utile, comme nous venons de le montrer, se borne à énumérer les lois qui ont régi et régissent encore les sociétés; elle remonte à l'origine de ces sociétés elles-mêmes, nous explique le but de l'état social, sa forme, son organisation, les institutions qui le régissent et le maintiennent, en un mot, c'est l'état social qui est l'objet de cette science. Un objet plus spécial de cette science du droit est de nous montrer les rapports sociaux qui existent entre les divers membres de la société, les règles que l'on doit suivre pour déterminer ces rapports et les moyens qu'on emploie pour décider les contestations qu'ils peuvent faire naître.

Il résulte delà que la science du droit se divise en deux grandes branches; la première se compose des *sciences politiques*, la deuxième de la *jurisprudence proprement dite.*

Les sciences politiques nous enseignent l'origine et le but des sociétés, leur histoire, les principes que l'on doit connaître pour les gouverner et rendre leur état plus parfait; ce sont 1°. la statistique, 2°. l'histoire politique, 3°. l'économie politique, 4°. les diverses sciences administratives.

La jurisprudence proprement dite, est la science des rapports qui existent entre les hommes réunis en société; ou bien c'est

la science des prétentions et des facultés qui se trouvent d'une part, et des obligations et des devoirs qui se trouvent de l'autre. Les prétentions garanties par la société s'appellent des droits, et les devoirs que ces droits imposent sont des obligations. *

SECTION II.

DE L'ÉTAT SOCIAL.

Nous avons dit plus haut que l'état social était un des principaux objets de la science du droit et qu'elle devait remonter à l'origine des sociétés. Il est donc nécessaire, afin de compléter l'étude du droit, de rechercher quelles sont les causes qui ont pu pousser l'homme à se réunir à ses semblables. Ce n'est pas dans l'origine du monde ni dans l'histoire de la création qu'il faut aller les chercher : il suffit de pénétrer dans les secrets de la Nature pour trouver que l'homme porte en lui des lois immuables qui le poussent par un penchant irrésistible vers les êtres de son espèce.

La première et la plus puissante de ces lois est la sociabilité qui est à la fois loi physique et morale. On entend par sociabilité cet instinct puissant qui porte l'homme à vivre dans la société de ses semblables, sans avoir égard aux avantages qui peuvent lui en revenir. La Nature a gravé pour eux dans notre cœur un sentiment de bienveillance, qui fait que nous éprouvons un plaisir très-vif en leur faisant tout le bien qui dépend de nous. Si donc nous ne vivions pas en société, cette satisfaction n'existerait plus, et par là même l'état de l'homme ne serait plus conforme à sa nature. Nous sommes donc évidemment

* Le mot obligation a deux significations; une générale, qui est celle dont nous parlons, et une particulière, comme l'obligation d'un débiteur envers son créancier. Le mot *obligatio* en latin ne se prend que dans ce dernier sens.

nés pour la société, et vouloir vivre dans l'isolement serait agir contre l'organisation de notre être. *

Outre cette partie morale de la sociabilité, il en est une autre purement physique, qui consiste principalement dans cet instinct qui pousse l'homme à se réunir à une compagne. La Divinité, ne voulant pas laisser périr son plus bel ouvrage, a établi entre les deux sexes un charme puissant qui tend à les attirer l'un vers l'autre et à concourir à la propagation de l'espèce humaine. Delà un premier état de société entre l'homme et la femme qui bientôt s'est augmenté par les êtres auxquels leur union a donné naissance.

L'homme, ainsi que tous les animaux, aime et nourrit ses enfans, mais ce qui lui est propre, c'est qu'il ne les abandonne pas; sa nature physique le forçant à les conserver auprès de lui et à vivre avec eux. D'ailleurs, sans cette précaution de la Nature, la race humaine devrait nécessairement s'éteindre, puisque l'homme ne peut pourvoir à sa subsistance avant que ses facultés soient développées, et qu'elles ne se développent que très-lentement et après un long laps de temps.

Cette deuxième partie de la sociabilité a dû nécessairement établir des liens de famille, avec les membres qui par leur naissance venaient l'augmenter, et par conséquent former un commencement de société.

On voit, par ce que nous venons de dire, que la sociabilité est une des principales lois qui ont contribué à la formation des sociétés, cependant elle n'est pas la seule que la Nature ait prescrite à l'homme pour le porter vers ses semblables. La loi de l'intérêt personnel (amour de soi) est après la sociabilité celle qui a le plus fortement contribué à faire naître l'état social.

---

* Aristote a dit que l'homme est πολιτικον ζωον, c'est-à-dire, un animal né pour société. Cicéron émet la même opinion dans son traité De republicâ; quand il dit : hominis prima causa coëundi est non tam imbecillitas, quàm naturalis quædam hominum quasi congregatio.

Dès que l'homme a la connaissance de son être, il concentre sur lui-même sa principale affection. Il tâche de repousser ce qui répugne à sa nature, et cherche à s'approprier ce qui lui est conforme. Toutes ses actions tendent donc à son bien-être et cette tendance n'est pas le résultat d'une cause étrangère, mais tient à sa propre organisation. Or ce bien-être que l'homme recherche avec tant de soin, parce qu'il s'y sent porté par sa nature, est nécessairement plus difficile à obtenir pour lui dans l'isolement, que s'il vivait réuni à ses semblables. Sans leur secours, il se verra dans l'impossibilité de satisfaire à tout ce que ce bien-être exige, et, comme l'égoïsme le porte à tâcher d'y parvenir de la manière la plus facile, il se rapprochera par un penchant naturel des êtres de son espèce. *

Cependant cette loi même de l'*égoïsme*, par laquelle l'homme cherche à se satisfaire de la manière la plus facile, pourrait devenir un grand obstacle à la formation des sociétés, si une loi plus douce, également inhérente à la nature humaine, ne l'avait en quelque sorte modifiée : c'est la loi de la justice qui fait que l'homme par un sentiment naturel respecte dans ses semblables certains droits qu'il croit leur être dûs. (2)

Ce sont ces trois lois de la nature de l'homme qui ont concouru à former la société :

Le développement et les résultats produits par la sociabilité et l'égoïsme peuvent être considérés comme les éléments principaux des sciences politiques. Ces sciences, ainsi que nous l'avons déjà dit, doivent nous enseigner quelle est l'origine et le but des sociétés, quelle est leur histoire, quels principes on doit suivre pour les gouverner et rendre leur état plus parfait. Or c'est

---

* Cette manière de déduire l'origine de la société a été plus développée dans mon ouvrage intitulé : Traité philosophique sur la source et l'origine du droit, ouvrage publié en Allemagne l'an 1819, et traduit en hollandais en 1822.

(2) Les Romains définissaient cette loi : suum cuique tribuendi voluntas.

de la sociabilité, comme nous croyons l'avoir démontré, qu'il faut déduire l'origine première de l'état social : son but qui ne peut être autre que de rendre la condition de l'homme primitif plus douce et plus heureuse, dérive par là même de l'égoïsme, puisque c'est par l'impulsion de cette loi que nous recherchons constamment notre bien-être. L'histoire des sociétés a pour objet l'état social lui-même, ses progrés, son perfectionnement, sa décadence, on peut donc dire que la sociabilité et l'égoïsme sont proprement les éléments principaux de la science de l'histoire. Enfin, en recherchant quel a pu être le but des sociétés, on passe naturellement aux principes par lesquels il est possible de l'atteindre et, comme il découle de l'égoïsme, ces principes doivent être puisés à la même source.

Il nous reste à prouver que la loi de la justice est la base de la jurisprudence. En effet la société établit entre les hommes des rapports qui font naître des prétentions et des obligations. Les prétentions que l'homme trouve nécessaires deviennent des droits, et la loi qui conduit l'homme à trouver ces droits nécessaires, c'est la loi de la justice. Il s'en suit que la base et l'origine de toute espèce de droit est la loi de la justice. Delà on peut dire aussi que le droit est l'expression de la volonté de la société toute entière.

La loi de la justice est une loi morale; la nécessité produite par cette loi n'est donc pas une nécessité absolue, c'est-à-dire, qu'on n'est pas forcé d'observer d'une manière absolument nécessaire les devoirs que cette loi impose. Si la nécessité n'est pas absolue, la sanction des prétentions et des obligations ne sera dans son origine que la sanction de la conscience, et n'existera que dans ce que les philosophes modernes ont appelé le *forum internum*.

Les obligations que cette sanction impose sont, pour cette raison, appelées imparfaites (obligationes quæ non valent nisi in foro interno), telle par exemple est la vertu que nous pratiquons parce que la conscience nous oblige, sans cependant que nous y soyons contraints par aucune force externe.

Lorsque le corps social proclame certains principes du juste et de l'injuste, comme la conviction de la société toute entière, et qu'il les fait exécuter par une force physique à ce destinée, alors le droit proprement dit prend naissance, les devoirs moraux deviennent des obligations parfaites, et il naît une contrainte dite in foro externo. Il résulte de cette théorie que la morale et le droit proviennent de la même source; la sanction extérieure est la seule différence qu'il y ait entre les obligations parfaites et les obligations imparfaites. On voit par là combien la source du droit est noble; ce n'est pas la volonté d'un maître, d'un despote, qui l'a créé, mais c'est la raison humaine.

SECTION III.

DU DROIT PRIMITIF.

D'après ce que nous venons de dire sur les obligations parfaites et imparfaites, il s'agit de voir s'il peut exister un droit primitif, ou bien quelques rapports immuables et antérieurs à toute espèce de sanction. Long-temps les philosophes ont divergé d'opinion sur cette question. Les uns ont prétendu que les idées du juste et de l'injuste étaient tout-à-fait arbitraires, et dépendaient toujours de l'opinion, des coutumes, ou de quelqu'autre circonstance. Mais nous croyons qu'ils sont dans l'erreur et qu'il existe réellement un droit primitif, qui se divise même en lois de deux espèces. Le droit primitif se compose, 1°. des devoirs moraux dictés à l'homme par la justice, 2°. des rapports premiers qui s'établissent par la formation de l'état social, tels que la coëxistence des hommes, la possibilité d'acquérir, etc. Ces rapports forment nécessairement un droit primitif, puisque du moment où on cesse de les respecter, il n'existe plus d'état social. « Dire qu'il n'y a rien de juste ni » d'injuste que ce qu'ordonnent les lois positives, a dit Montes- » quieu, c'est dire qu'avant qu'on eût tracé de cercle, tous les » rayons n'étaient pas égaux. »

Si nous voulons rechercher les raisons qui conduisent les peuples à considérer quelques rapports comme justes, nous pourrons suivre l'opinion des anciens qui ont reconnu les suivantes : 1°. la nature physique de l'homme, 2°. sa nature intellectuelle, 3°. ses besoins locaux et momentanés. Ces diverses causes doivent donc être regardées comme la source d'un certain droit.

Les Romains, guidés par cette pensée, ont trouvé des expressions infiniment exactes pour représenter leurs idées touchant cette matière. Les rapports sociaux nécessités par les causes physiques, tels que le mariage, ils les ont appelés *jus naturale* (jus quod natura omnia animalia docuit).

Les principes du droit nécessités par la raison intellectuelle, tels que la liberté de la pensée, la possibilité de s'instruire, etc., *jus gentium* (jus quo omnes gentes utuntur).

Et les principes commandés par des besoins locaux et momentanés *jus civile* (jus proprium cuique civitati).

Tous les rapports établis par les deux premières sources du droit primitif, ci-dessus mentionnées, ne produisent pas des droits ni des obligations déterminées d'une manière absolue, mais ils sont susceptibles de modifications et dépendent toujours de circonstances extérieures qui leur donnent une forme, une organisation et un caractère particuliers.

C'est ainsi que le mariage a diverses formes chez les diverses nations, que chéz un peuple on remarque la monogamie et chez un autre la polygamie.

Il existe une foule de circonstances qui peuvent avoir exercé une certaine influence sur la législation et les droits des peuples en général. En effet le climat, le sol, l'occupation principale du peuple, les idées religieuses, etc., n'étant pas les mêmes chez toutes les nations, sont des causes auxquelles on doit attribuer cette diversité dans les lois; considérons deux nations, nous remarquons chez l'une des institutions tout-à-fait opposées à celles de l'autre. Cela provient de ce que ces deux peuples ne se trouvent pas dans les mêmes circonstances et n'éprouvent

pas les mêmes besoins. Cependant tous les deux regardent leurs lois comme également justes.

On sent que le caractère national et le degré de civilisation, auquel un peuple est parvenu, doivent nécessairement avoir beaucoup d'influence sur sa législation; des hommes encore à demi-barbares, audacieux, toujours en guerre avec leurs voisins, tels qu'étaient les Romains, au commencement, auront des lois dont la rudesse correspondera à la violence de leur caractère, et, si le frein qu'on impose à leurs passions n'est pas solide, ils l'auront bientôt brisé. Un peuple doux et tranquille au contraire n'aura pas besoin d'être retenu par des moyens violents, et son esprit de douceur se fera sentir dans sa législation.

Les lois doivent aussi nécessairement suivre la marche de la nation pour qui elles sont créées. En effet dans tous les temps, lorsque la législation et les mœurs des peuples se sont trouvés en opposition, il en est résulté des commotions violentes qui ont souvent occasionné la ruine des états. En un mot l'on peut dire qu'un peuple, qui en changeant insensiblement ses mœurs et ses usages, changerait aussi ses lois et les conformerait toujours à son degré de civilisation, serait parfaitement heureux et parviendrait à un haut degré de splendeur et de puissance. Les Romains nous en ont donné un exemple frappant.

Il résulte de ce que nous venons de dire que pour bien connaître la jurisprudence d'un peuple et pour que cette étude soit complète, elle doit faire connaître : 1°. l'état actuel du droit, 2°. retracer l'origine, les progrès et les développements de l'état social et de la législation, 3°. exposer les principes d'après lesquels on peut perfectionner l'état social, ainsi que la manière d'appliquer et de suivre les principes du droit établi. La première partie peut s'appeler la partie *dogmatique*, la deuxième la partie *historique*, et la troisième la partie *philosophique*.

CHAPITRE II.

DES DIVERSES PARTIES DE LA JURISPRUDENCE.

Le but que nous avons maintenant à remplir est de faire connaître les diverses parties de la jurisprudence.

La jurisprudence, étant la science des principes qui servent à déterminer les rapports sociaux, se compose de deux parties. La première renferme les principes que l'on doit suivre pour régler les rapports entre les membres de la société et le corps social lui-même. C'est le droit public.

La deuxième partie se compose des principes qui servent à déterminer les rapports existant entre les individus composant la société, et considérés comme personnes privées. C'est le droit privé.

Le droit public, *jus publicum* des Romains, concerne donc les intérêts généraux de la société, et le droit privé les intérêts des particuliers.

Le droit public se subdivise en deux parties : la première le *droit public constitutionnel,* appelé improprement par quelques auteurs *droit politique;* la deuxième partie est le *droit public administratif.*

Le droit public constitutionnel est cette partie du droit public qui détermine la base immuable * et la forme permanente de l'état, l'étendue du pouvoir souverain et la participation des particuliers à ce pouvoir.

---

* On entend ici par *base,* ce principe dirigeant qui indique dans quelles mains doit se trouver le pouvoir souverain, et la forme de gouvernement qui concerne l'exercice de ce pouvoir.

D'après la différence de base et de forme, on peut diviser les gouvernements en trois classes : *monarchiques, aristocratiques et démocratiques.*

Le gouvernement monarchique est celui où le pouvoir est considéré comme la propriété d'un chef. S'il en use arbitrairement le gouvernement devient despotique. Le despotisme est donc la dépravation de la monarchie.

Dans l'aristocratie le pouvoir suprême appartient à une classe privilégiée de la nation qui l'exerce d'après certaines règles fixes. L'altération de ce gouvernement est l'oligarchie.

Le gouvernement démocratique est celui où le peuple jouit du pouvoir souverain et l'exerce lui-même. S'il en use d'une manière arbitraire, si tous les citoyens veulent commander individuellement, il y a anarchie; telle-est la dépravation de la démocratie.

Ces trois espèces de gouvernement, étant exposés à chaque instant à dégénérer, laissent encore beaucoup à désirer, principalement en ce qu'aucun ne donne de garantie assez fixe de l'inviolabilité des droits. Il est donc évident que le meilleur de tous les gouvernements est celui où chaque élément balance l'autre, où l'autorité est partagée entre un chef et des représentants du peuple, c'est ce que l'on peut appeler *gouvernement mixte.*

Aristote semblait déjà avoir eu dans l'idée ce gouvernement, lorsqu'il loue Solon d'avoir établi un équilibre parfait entre l'oligarchie qui existait dans l'aréopage, l'aristocratie qui se trouvait dans le sénat, et la démocratie qui se faisait sentir dans l'assemblée du peuple.

Cicéron a développé cette idée d'une manière encore plus étendue dans son traité De republicâ découvert de nos jours, quand il dit :

« Quod ita quum sit, tribus primis generibus longè præstat, » mea sententia, regium; regio autem ipsi præstabit, id quod » erit æquatum et temperatum ex tribus optimis rerum publi- » carum modis. Placet enim esse quiddam in republicâ præstans et

» regale, esse aliud auctoritate principum partum ac tributum; esse » quasdam res servatas judicio voluntatique multitudinis. Hæc » constitutio primum habet æquabilitatem quandam magnam, » quâ carere diutius vix possunt liberi, deinde firmitudinem. » Quod et illa prima facile in contraria vitia convertuntur, ut » existat ex rege dominus, ex optimatibus factio, ex populo » turba et confusio; quodque ipsa genera generibus sæpè » commutantur novis, hoc in hâc sanctâ moderateque permixtâ » conformatione reipublicæ non ferme sine magnis principum » vitiis evenit. Non est enim causa conversionis, ubi in suo » quisque est gradu firmiter collocatus, et non subest, quo » præcipitet ac decidat. »

On trouve un modèle de gouvernement mixte dans les états constitutionnels modernes, ainsi appelés par excellence, car tous les gouvernements sont proprement constitutionnels, puisqu'ils ont une constitution quelconque. Mais ceux dont nous parlerons ici sont ainsi appelés, parce qu'ils ont une constitution déterminée et qui établit la participation de chaque citoyen au souverain pouvoir. Un tel gouvernement ne peut exister que chez un peuple très-civilisé, chez lequel la morale ait une base fixe et inébranlable, et où les lumières soient suffisamment répandues.

Le droit public administratif renferme les principes relatifs aux institutions créées dans l'intérêt général et pour satisfaire les grands besoins sociaux, il a toujours sa source dans le droit public constitutionnel.

Le droit public administratif renferme les parties suivantes: 1°. Le droit, qui contient les principes relatifs au maintien et à la défense des droits de la société contre les agressions de l'étranger, s'appelle *droit public externe*. Les mêmes principes qui sont observés chez toutes les nations et qui tendent à leur faire respecter mutuellement leurs droits, s'appellent le *droit des gens (jus pacis et belli*, ou mieux, *jus inter gentes)*.

2°. Le droit public qui a pour but de conserver et de maintenir la société contre les agressions qui viennent des

membres de cette société, soit contre elle, soit contre les droits qu'elle a consacrés, s'appelle *droit criminel.*

3°. Le droit public relatif à la conservation des droits des particuliers considérés comme personnes privées, s'ils ne peuvent pas faire valoir leurs droits d'une manière non contentieuse, s'appelle *droit de procédure civile.*

4°. Une partie du droit public a pour but de maintenir la tranquillité générale, de prévenir les malheurs et enfin d'améliorer autant que possible l'état physique de la société; cette grande partie du droit public peut s'appeler le *droit de police (jus quod ad disciplinam publicam spectat).*

5°. Le droit public, qui concerne les obligations à remplir envers la société pour faire marcher l'état social, est le *droit des finances.* Les Allemands ont appelé ce droit *jus camerale.*

6°. Une dernière partie renferme les principes créés par les besoins moraux, intellectuels et religieux particulièrement pour ce qui concerne l'industrie nationale, l'instruction publique et le droit ecclésiastique.

Le droit privé ne se compose proprement que d'une seule partie qui est le droit civil : on doit cependant diviser le droit civil en *droit civil commun* et en *droit civil particulier ou spécial (jus commune et singulare).*

Le droit civil commun est celui qui prescrit des règles générales pour tous les citoyens : il détermine tout ce qui regarde les possessions, les héritages, les droits de famille, etc., et établit les formes que l'on doit suivre dans le partage des biens, dans les achats et autres choses semblables.

Le droit civil particulier est celui qui prescrit des règles pour quelques citoyens seulement; le droit commercial en forme la partie principale.

CHAPITRE III.

DES CAUSES QUI ONT CONCOURU A FORMER LES LÉGISLATIONS MODERNES.

Le droit de chaque peuple, prenant son caractère particulier des causes qui ont eu de l'influence sur son origine et son développement, si nous voulons acquérir une connaissance approfondie de ce droit tel qu'il existe aujourd'hui, nous devons nécessairement examiner, quelles ont été les causes qui ont le plus puissamment contribué à donner aux législations modernes l'esprit, la forme, le caractère et l'organisation qui les distinguent. Car si l'on ne connaît de la législation d'un peuple que le moment actuel, il est absolument impossible d'en pouvoir saisir l'esprit, puisque, comme l'a dit fort bien un célèbre jurisconsulte français, les codes ne sont pas l'ouvrage des hommes, mais le résultat des siècles. *

Les causes principales qui ont eu une influence directe sur les législations modernes, peuvent être dérivées :

1°. Des mœurs et institutions germaniques apportées par nos ancêtres dans les pays qu'ils ont conquis.

2°. Des mœurs et lois romaines existant dans les pays soumis par les Germains nos ancêtres.

3°. De la religion chrétienne.

---

* Voici l'expression de M. Bigot Preamenu : « Les codes des peuples » se font avec le temps, mais proprement dit, ils ne se font pas. »

4°. Du rétablissement du droit romain au XII°. siècle.

5°. De la renaissance des lettres et de la reformation au XVI°. siècle.

6°. De l'état politique de l'Europe, établi depuis la guerre de 30 ans.

7°. De la civilisation philosophique, politique et industrielle des XVIII°. et XIX°. siècles.

Nos ancêtres sont, comme on le sait, un mélange de deux nations : l'une sortie des forêts de la Germanie et conquérante, l'autre romaine et asservie. Les Germains par leur invasion apportèrent une foule d'institutions, que les peuples qu'ils venaient de réduire à leur domination, furent obligés de recevoir. Parmi ces institutions, on remarqua entr'autres la monogamie qu'ils observaient plus strictement que les Romains et le régime de famille qui établissait une communauté de biens entre les époux, et dont les vaincus n'avaient jusqu'alors aucune connaissance.

Les Germains, ayant inondé l'Europe et massacré un grand nombre de Romains, établirent leur domination sur les ruines encore fumantes de leur empire. Là, à leur tour, ils trouvèrent une législation nouvelle pour eux, et qui presque généralement était basée sur la sagesse et l'équité. Les mœurs et les lois des vainqueurs et des vaincus ainsi rassemblés, finirent par se fondre peu à peu ensemble et à former un mélange dont on retrouve encore des traces dans nos institutions, de même que nous trouvons dans la langue usitée dans les IX°. et X°. siècles, les éléments de toutes les langues de nos jours.

Les mœurs, les usages et les lois prirent un caractère particulier lors du partage de l'empire de Charlemagne entre ses trois fils. Ainsi la langue française nous offre l'exemple du mélange de la langue des Germains avec celle des Romains. Une suite naturelle de ce mélange, c'est que plus on va vers le nord, plus on retrouve de traces des institutions germaniques, et qu'au contraire plus on avance vers le midi, plus on en retrouve de celles des Romains.

La religion chrétienne a eu une influence ineffaçable sur la vie et la législation des peuples de l'Europe. Les Germains, à leur arrivée, la trouvèrent fortement établie chez les vaincus, formant une corporation civile et religieuse, élevée audessus des autres liens politiques, et devenue le seul pouvoir que l'on respectât alors. Son dogme ne prescrivait que l'équité, son rite était le plus solennel et le plus majestueux que l'on eût jamais vu, et les prêtres, étant les hommes les plus éclairés de ce temps-là, obtinrent bientôt une grande supériorité même sur les vainqueurs, et trouvèrent le moyen de subjuguer par la conversion ces peuples qui, depuis leurs conquêtes, ne s'étaient pas encore dépouillés de leur caractère féroce, comme le prouve bien l'histoire de Clovis, roi des Francs. Dès lors le clergé, surtout celui des Gaules qui se rendit indépendant de la cour de Rome, acquit des privilèges qui se sont maintenus dans la législation jusqu'à l'époque de la révolution française.

La renaissance de l'étude du droit romain au XIIe. siècle est encore un des grands événements qui ont changé la face de l'Europe. Jusqu'au XIIe. siècle, la connaissance de ce droit s'était perdue; quand tout-à-coup, au milieu des croisades sous Frederic Barbe-Rousse, quelques particuliers s'assemblèrent à Bologne sans ordre, même sans permission, et y enseignèrent le droit romain d'après le recueil fait à Constantinople en 529 par ordre de l'empereur Justinien. Bientôt de toutes les parties de l'Europe des milliers d'élèves accoururent à Bologne pour y étudier le droit romain, et l'introduisirent à leur tour dans leur patrie. De sorte qu'il est resté jusqu'à nos jours le droit civil de toute l'Europe, et que nos codes n'en sont pour ainsi dire qu'une copie. En outre, comme la plus grande partie de ce droit consistait en raisonnements scientifiques, il n'a pas peu contribué parmi nous à faire du droit une connaissance scientifique.

Le rétablissement du droit romain est aussi la première cause de la renaissance de l'étude des langues et de la littérature anciennes, mais la connaissance des classiques grecs et latins a affranchi

l'Europe d'une foule de préjugés établis par l'ignorance du moyen âge, et donnera toujours une garantie certaine contre le retour de la barbarie de ces siècles dégénérés. Les anciens étaient parvenus à un si haut degré de civilisation que nous ne devons pas craindre de les prendre pour guides. C'est à la renaissance des lettres, et aux lumières qui se repandirent dans l'Europe que l'on doit attribuer la réformation qui prit naissance au milieu de l'Allemagne; de grands abus s'étaient glissés dans l'église romaine, elle était dégradée par son mélange avec la superstition qui avait sa source dans l'ignorance et dans l'introduction de quelques nouvelles maximes. Les peuples, las de porter le joug d'un pouvoir religieux changé en tyrannie politique, se révoltèrent pour établir disaient-ils, la religion dans sa pureté primitive. Après nonante ans de guerres très-cruelles, les diverses communions prirent de la stabilité et le protestantisme eut à son tour une grande influence sur la civilisation et sur le développement de l'esprit humain, tandis que la cour de Rome, jusqu'alors médiatrice de l'Europe, perdit une grande partie de son autorité. *

Le nouveau système politique de l'Europe n'a pas eu moins d'influence sur la législation moderne. On entend ici par système politique de l'Europe, l'ensemble des principes que les diverses puissances (de l'Europe) ont suivi dans leurs relations réciproques, dans le but de se garantir mutuellement leurs droits et de maintenir la paix générale. Dès que la cour de Rome eut cessé d'être une puissance politique, l'esprit de conquête commença à s'emparer de quelques souverains; des guerres terribles en furent la suite; la guerre de trente ans est surtout remarquable. Après elle, on sentit que le pouvoir de la force n'était pas propre à garantir un bonheur durable aux nations; on rechercha des principes que chaque état devrait maintenir, et on les proclama à la fameuse paix de Munster, pour

---

* Voyez Des effets de la réformation, par Charles De Villers.

laquelle l'ouvrage du célèbre Hugo-Grotius servit de base. Après cette guerre de trente ans, les souverains de l'Europe formèrent une coalition qui tendait à se prêter mutuellement des secours pour maintenir leurs droits respectifs, soit à l'intérieur, soit à l'extérieur de leur royaume. Ce système fut troublé par les guerres pour la succession de l'Espagne et le démembrement de la Pologne, jusqu'à ce que la révolution française le renversa entièrement. Napoléon a voulu introduire la monarchie universelle, mais sans doute la providence n'a pas cru que c'était le moyen de faire le bonheur des peuples, puisqu'elle a déjoué les projets de ce conquérant. Après la chûte de Napoléon, s'est formée la Sainte-Alliance par l'influence de la cour d'Autriche, et qui a rétabli l'ancien système fondé par la paix de Munster. Les souverains ont formé le projet de propager le plus possible la légitimité et les principes monarchiques, comme le seul moyen de maintenir le repos des peuples. L'Angleterre fut la seule puissance considérable de l'Europe qui n'entra pas dans ce traité, mais elle promettait de respecter les intentions des autres puissances. Heureux les peuples, qui dans cette coalition de souverains, jouissent d'une constitution sage, et qui garantisse leurs droits !

C'est un spectacle bien noble que présentent maintenant les nations européennes sous le rapport de la civilisation, ce n'est plus un attachement aveugle aux choses qui nous venaient de nos ancêtres, mais c'est un esprit d'innovation qui s'est répandu dans toute l'Europe avec une rapidité incroyable. Les peuples ont voulu surpasser leurs pères dans les sciences et les arts, croyant que c'était par leurs inventions qu'ils pouvaient s'assurer le bonheur. C'est à l'Angleterre que nous devons attribuer cet esprit d'émulation et de perfectionnement. Les Anglais surpassèrent bientôt les autres peuples, tant sous le rapport de la liberté politique que sous celui de l'industrie. Ils ont fait des progrès immenses et rapides dans ces diverses parties. Les autres nations ont commencé à marcher sur leurs traces; ils ont proposé des

récompenses, ils ont favorisé de toutes les manières l'industrie nationale, et la France et surtout les Pays-Bas ambitionnent le même état de bonheur que les Anglais ont atteint.

Cet esprit d'innovation se montra d'une manière toute différente en Allemagne. Cette contrée ne se trouve pas dans des circonstances propres à favoriser le commerce et l'industrie, mais elle doit marcher au premier rang quant à la culture de presque toutes les sciences. La littérature ancienne, les sciences politiques et la jurisprudence scientifique y sont portées à un haut degré de perfection.

Les Pays-Bas, qui par leur situation géographique la plus favorable en Europe, peuvent avoir d'un côté des relations avec la France et l'Angleterre quant à ce qui concerne l'industrie et les arts, de l'autre avec l'Allemagne pour les sciences, et placés sous un gouvernement tel que celui qui les régit, doivent nécessairement faire des progrès immenses dans ces diverses parties.

CHAPITRE IV.

DES SCIENCES AUXILIAIRES A LA JURISPRUDENCE.

Tout droit est composé de deux éléments : la législation de la Nature et l'ouvrage des hommes. La jurisprudence est donc une application des sciences philosophiques et morales aux rapports sociaux, mais qui ne peut être faite qu'autant qu'elle est dirigée par l'étude de l'histoire. On voit par cette notion de la jurisprudence que l'étude seule des lois ne suffit pas pour former un jurisconsulte, et qu'il est indispensable pour celui qui

aspire à mériter ce nom, d'acquérir une connaissance solide des sciences qui se rattachent à cette étude.

Parmi ces sciences, les principales sont les sciences philosophiques, historiques, mathématiques et physiques; et l'étude des langues modernes.

Les lois sont des monuments historiques, pour les bien connaître, pour en saisir l'esprit, le jurisconsulte doit avoir une connaissance exacte des temps où elles ont été faites, des causes qui les ont produites et de l'esprit qui les a dictées. Il devra surtout étudier l'histoire ancienne, il ne se contentera pas de voir les faits, mais il suivra la marche et l'enchaînement des événements, il en recherchera les causes, en verra les effets et remarquera les diverses circonstances qui ont servi au développement du tout. En un mot il approfondira les choses et les envisagera sous toutes leurs faces, pour en découvrir tous les rapports. Mais pour acquérir une connaissance juste et profonde des peuples qui y figurent, il devra examiner successivement leur enfance, leur adolescence, leur âge viril, leur vieillesse et leur décrépitude. L'histoire sera pour lui la biographie des nations. Il joindra à l'histoire des peuples anciens, l'étude de leurs antiquités, qui sont proprement la statistique des états; mais il les étudiera historiquement, en les examinant dans les diverses époques de l'existence des peuples.

Une foule d'institutions conservées jusqu'à nos jours ont pris naissance dans le moyen âge, dans cette longue enfance des peuples modernes. Le jurisconsulte devra donc suivre attentivement ces nations qui inondent l'empire romain, rechercher l'influence de leurs mœurs et de leurs coutumes sur la législation qui s'établit en Europe, et voir comment la religion chrétienne, communiquée aux peuples destinés à former une génération nouvelle, modifia leurs usages en adoucissant leurs mœurs et dissipant peu à peu la barbarie. *

---

* Voyez sur l'histoire du moyen âge, les ouvrages classiques d'Hallam et de Gibbon.

L'étude de l'histoire politique de l'Europe est indispensable pour connaître l'origine et l'état de la civilisation, et apprécier l'influence qu'ont exercée sur la législation actuelle le système politique de l'Europe, et les réformations politiques et religieuses. *

Enfin, après avoir examiné tout ce qui a pu avoir sur la législation une influence extérieure, le jurisconsulte fera une étude particulière de l'histoire de son pays. Cette histoire, si intéressante chez nous, n'y a pas encore trouvé d'historien digne d'elle. Par l'étude des sciences philosophiques, le jurisconsulte connaîtra la nature intellectuelle et morale de l'homme, la philosophie et la physique de la raison humaine. Elle décrit l'organisation de notre principe pensant et agissant; comme la nature humaine est intellectuelle et morale, la philosophie se divise en *théorétique* ou *intellectuelle* et *pratique* ou *morale*.

La philosophie théorétique décrit la législation de l'esprit humain, et les lois de la faculté intellectuelle de l'homme, elle comprend la logique et la métaphysique. La première expose les lois que suit l'esprit en formant des idées et des raisonnements, et la seconde développe la législation qu'il suit dans la formation de ses connaissances.

C'est surtout la philosophie pratique ou morale que doit étudier avec soin le jurisconsulte, et cette partie est la base de tout le droit et celle qui a été jusqu'à présent la plus négligée. Son but est de nous faire connaître les lois d'après lesquelles agit la faculté morale de l'homme. (2)

Quoique les sciences physiques et mathématiques soient moins intimement liées à l'étude de la jurisprudence, il est néanmoins très-utile pour un jurisconsulte de les étudier. Leibnitz prétend

---

* Sur l'histoire moderne, voyez Robertson, Introduction à l'histoire de Charles V; Heeren, manuel d'histoire politique de l'Europe et Schlosser, Histoire du XVIII[e]. siècle, 2 volumes.

(2) Voyez sur la philosophie, les ouvrages de Droz, de Degerando, Laromiguière, Destutt-Tracy, Massias, etc.

que les mathématiques sont indispensables pour former un bon jurisconsulte, et d'Aguesseau les recommande instamment à ceux qui veulent embrasser la profession d'avocat. Quant à la physique et surtout la chimie, elles peuvent lui être souvent nécessaires dans les affaires criminelles. C'est dans cette vue, que l'on a établi un cours de médecine légale.

Enfin l'étude des langues doit être un des premiers soins du jurisconsulte. Il doit surtout s'attacher à posséder parfaitement sa langue maternelle. Nous n'en sommes plus au temps où il était interdit à un avocat de connaître sa langue et de sortir de son jargon scientifique, sous peine de passer pour un ignorant dans son état.

Parmi les langues anciennes, la langue de Demosthène et surtout celle de Cicéron lui sont d'une nécessité presqu'indispensable. Les langues modernes les plus utiles aux jurisconsultes sont l'italien, l'anglais et l'allemand.

Les Anglais ont écrit plusieurs ouvrages très-importants sur le droit criminel et public; et c'est surtout chez eux que l'on doit étudier l'éloquence politique et judiciaire.

On trouve dans les ouvrages italiens le droit criminel traité historiquement, et d'excellents traités sur l'histoire et l'économie politique.

Et les Allemands enfin sont ceux qui ont traité avec le plus de profondeur l'histoire ancienne, la philologie, le droit romain et le droit naturel.

ORGANISATION

DE

L'ENSEIGNEMENT DU DROIT

DANS LES UNIVERSITÉS

DU ROYAUME DES PAYS-BAS.

Chacun sait qu'à la mémorable époque de la réformation, les sciences et les arts furent, pour ainsi dire, implantés dans les Provinces-Unies de la république de Hollande, et qu'au sein de la liberté religieuse et politique, la culture de presque toutes les branches des connaissances humaines, y fit des progrès rapides, et s'éleva au plus haut degré de perfection qu'il fût alors possible d'atteindre.

Un grand nombre d'académies toutes peuplées d'hommes du plus grand mérite, rivales de talents et de gloire, se dirigèrent vers le même but, l'agrandissement de la sphère des sciences.

L'étude du Droit y était cultivée avec un soin tout particulier et avec une méthode supérieure. La plupart des commentateurs du Droit romain les plus estimés de nos jours, sont sortis des Universités bataves ou belges. Dans quel pays ne cite-t-on pas sans cesse les *Vinnius*, les *Voet*, les *Huber* et tant d'autres? A quel jurisconsulte instruit, ne sont pas connus les noms classiques des *Schulting*, *Noodt*, *Bynkerskoeck*, *Meermann*, etc.?

L'Université de Leyde a possédé, pour son premier professeur

de Droit, le célèbre *Doneau* *. Réfugié en Allemagne dans le temps des persécutions religieuses, il fut appelé en Hollande, pour y occuper, dans la jurisprudence, le même rang auquel le grand Scaliger s'était élevé dans la littérature ancienne.

Presque toutes les Universités des Provinces-Unies furent organisées sur le plan de celle de Leyde, qui avait été établie la première (en l'année 1575). Cette organisation fut conservée dans le nouveau royaume de Hollande sous le Roi Louis, sauf quelques modifications que le temps exigeait. La réunion de ce royaume à l'empire français, amena la suppression de l'Université d'Utrecht; celles de Groningue et de Leyde furent soumises au système adopté pour tout l'empire français, ainsi que les établissements destinés à l'enseignement inférieur (sauf, toutefois, les Écoles primaires). La plupart même de ces établissements vraiment libéraux furent supprimés, ce qui irrita beaucoup les Hollandais toujours jaloux de leurs institutions nationales.

Aussi, le roi des Pays-Bas s'est-il empressé de réorganiser l'instruction publique, et d'accomplir ainsi la promesse solennelle qui avait été faite, en 1814, dans la première loi fondamentale (constitution) du royaume des Sept-Provinces.

En l'an 1815, un grand nombre de Colléges et d'Athénées furent créés; l'Université d'Utrecht fut rétablie et organisée conformément au réglement du 2 août 1815, qui, dès sa publication, avait été destiné à régir toutes les Universités du royaume. L'ancienne organisation universitaire, si favorable à

---

* *Hugues Doneau*, né à Châlons en Bourgogne, fut le rival du célèbre Cujas, dont il avait été le collègue à Bourges. Il avait, comme son maître Duaren, embrassé la religion protestante, et il fut désigné pour être massacré lors de la trop fameuse Saint-Barthélemy. Des étudiants allemands favorisèrent son évasion et sa retraite en Suisse; ils l'attirèrent ensuite dans leur patrie, et il fut nommé professeur à Heidelberg. Quelque temps après, ils se rendit à Leyde, qu'il quitta à cause du climat, pour aller professer à Altorf, où il mourut l'an 1591.

la propagation des lumières et au perfectionnement des sciences, est presque entièrement confirmée par ce réglement. *

Lorsque les provinces de la Belgique furent réunies au royaume de Hollande, sous la dénomination de *Provinces méridionales du royaume des Pays-Bas*, la nouvelle loi fondamentale ordonna la création des établissements d'instruction publique, et Sa Majesté détermina, dès 1815, le nombre et le placement des Colléges, Athénées et Universités qui seraient érigés dans les Provinces méridionales. Ces dernières provinces furent dotées du même nombre d'Universités, que les Provinces septentrionales; et les villes de *Gand*, *Louvain* et *Liége*, furent désignées comme devant les posséder.

Le réglement des Universités septentrionales fut adapté, à peu de chose près, aux Universités de nouvelle création; et il fut publié, dans les langues hollandaise et française, le 25 septembre 1816. Vers la fin d'octobre 1817, les professeurs étant presque tous nommés, les Universités de *Gand*, *Louvain* et *Liége* furent installées, et l'enseignement y commença dès le mois de novembre suivant.

Notre but n'est pas de rendre compte de l'organisation de toutes les Facultés qui composent ces établissements. Nous nous bornerons à ce qui concerne l'enseignement du Droit; et, dans cette analyse, nous suivrons particulièrement le réglement de 1816, en indiquant toutefois les points dans lesquels il s'écarte de celui de 1815, qui régit encore les Universités septentrionales.

Chaque Université est divisée, en cinq Facultés (y compris celle de Théologie, qui cependant n'est pas encore organisée dans les Universités méridionales).

---

* Comparez ce réglement, pour ce qui concerne les Facultés de droit, avec l'organisation qui existait en 1790; organisation imparfaitement exposée dans Hugo, *Magasin du Droit civil*, partie II, page 234, 235.

Le cours de la Faculté des Sciences physiques et mathématiques, et ceux de la Faculté de Philosophie spéculative et des Lettres, ne sont en même temps préparatoires pour l'étude du Droit et de la Médecine.

Quiconque aspire à obtenir dans la Faculté de Droit, le grade auquel est attaché le *droit d'exercer*, doit avoir, au préalable, étudié dans la Faculté de Philosophie et des Lettres, et y avoir obtenu le grade de *candidat*, qui répond à celui de *bachelier* dans les Écoles de Droit précédemment existantes (art. 27 du réglement). Les cours à fréquenter, pour arriver à ce grade, sont :

1°. Le cours de langue et littérature grecques :
2°. -------- de langue et littérature latines;
3°. -------- des antiquités romaines;
4°. -------- de l'histoire universelle;
5°. -------- de logique;
6°. Enfin le cours de mathématiques élémentaires.

Ces cours ont pour objet de donner aux étudiants en Droit, les notions préparatoires, et de leur fournir tous les moyens d'approfondir la science à laquelle ils veulent se consacrer.

La connaissance des langues et de la littérature ancienne a été la mère de la civilisation de l'Europe actuelle, comme celle de la littérature grecque fut anciennement la source de la civilisation des Romains. C'est à l'étude des langues anciennès, que les savants Bataves durent la grande supériorité qu'ils obtinrent dans tous les temps sur les littérateurs des autres pays. Cette étude fleurissait au XVIe. siècle dans la Belgique, l'on peut prévoir qu'elle y brillera bientôt d'un nouvel éclat.

Plusieurs personnes accoutumées à ne voir exiger des élèves en Droit que tout au plus la connaissance des langues dans lesquelles sont écrites les lois qu'ils doivent étudier, se sont fortement prononcées contre ce vaste système d'études préparatoires, et surtout contre le cours de langue et littérature

grecques. L'avenir prouvera si leur opposition était fondée. *

La connaissance des antiquités romaines, c'est-à-dire, des institutions publiques et des mœurs des Romains, peut être regardée comme l'introduction à la connaissance de leur Droit, et par conséquent elle devait naturellement précéder l'étude de cette législation.

La Faculté de Droit se compose de trois ou quatre professeurs ordinaires (art. 19) (2), qui, indépendamment de l'enseignement qui leur est confié, sont chargés de conférer les grades après avoir fait subir aux élèves les examens et les exercices publics prescrits.

En cas de besoin, et d'après l'avis des Curateurs, il peut être nommé des professeurs extraordinaires. Il n'y a point de professeurs suppléants.

Les cours que la Faculté doit donner chaque année ont pour objet :

1°. Les Institutes (cours élémentaire de Droit romain);

2°. Les Pandectes (cours approfondi de ce même Droit);

3°. Le Droit naturel;

4°. Le Droit public (y compris, dans les Universités méridionale, le Droit ecclésiastique);

5°. Le Droit civil moderne;

6°. Le Droit criminel moderne (Codes pénal et d'instruction criminelle français, mais ce dernier a reçu d'importantes modifications);

---

* D'autres personnes ont, au contraire, pensé qu'au lieu de se borner au cours de logique que prescrit le réglement, il aurait fallu faire suivre aux élèves un cours complet de philosophie spéculative, comme cela se pratique dans plusieurs Universités d'Allemagne.

(2) A Leyde et dans les Universités méridionales, il y a (ou doit y avoir) quatre professeurs; il ne doit y en avoir que trois à Groningue et à Utrecht; les cours que devrait faire le quatrième professeur s'y donnent par un professeur de la Faculté de Philosophie.

7°. Le Droit canon (dans les seules Universités méridionales); *

8°. La Pratique du Droit, c'est-à-dire, la théorie de la procédure civile (d'après le Code de procédure civile français), avec des exercices;

9°. L'Histoire politique de l'Europe;

10°. La Statistique, alternativement avec la Diplomatie (2).

Chaque professeur doit être en état de donner, en cas de besoin, chacun des cours attribués à la Faculté; cependant la distribution s'en fait entre les professeurs, d'après les vœux de chacun d'eux. En cas de concurrence, les Curateurs décident (art. 13, 14, 16 et 32).

Outre les cours prescrits par le réglement, il est libre aux professeurs d'en donner d'autres, sous l'approbation des Curateurs. Sur la demande de dix élèves réunis, le professeur est même obligé de donner un cours en sus de ceux indiqués par le réglement et dont il a été chargé par le programme annuel, à condition toutefois que ce cours restera véritablement dans le cercle de la science du Droit, et qu'il sera demandé à celui des professeurs qui se trouve chargé de la partie à laquelle il se rapporte le plus directement.

Les cours à suivre et les examens à subir pour obtenir les grades dans la Faculté de Droit, sont tout autres, pour ceux qui veulent exercer la profession d'avocat dans le royaume, que pour ceux qui ne cherchent que le titre, ou pour les étrangers qui ne se proposent de pratiquer que dans leur pays.

Il n'y a pas de cours particuliers prescrits pour ces derniers; et leur examen roule seulement sur le droit romain qu'ils doivent connaître à fond (art. 36).

---

* Ce cours, ainsi que celui du droit ecclésiastique, ne se donne pas actuellement.

(2) Ces deux derniers cours se donnent par un professeur de la Faculté de Philosophie et des Lettres, lorsqu'il n'y a que trois professeurs de Droit.

Mais ceux qui désirent avoir le grade auquel est attaché le droit d'exercer dans le royaume la profession d'avocat, sont soumis aux formalités suivantes :

Après avoir obtenu le grade de *candidat* dans la Faculté de Philosophie et des Lettres, ils sont tenus de suivre les cours de la Faculté de Droit pendant trois ans; à la fin desquels ils peuvent aspirer au titre *de docteur en droit romain et moderne*. Une année avant que ce titre leur soit conféré, ils doivent avoir reçu le grade de *candidat en droit*, ce qui répond à peu près au grade de *bachelier* dans les Universités françaises. *

Le grade de *licencié* (grade inférieur à celui de *docteur*), que les avocats prenaient jadis dans les anciennes Universités, et qui se donne encore aujourd'hui, non-seulement en France, mais aussi à l'Université de Leipsig et dans quelques autres, n'existe pas dans les Universités des Pays-Bas.

Le grade de *candidat* est purement scientifique. Il ne donne aucun droit hors de l'Université.

Les cours prescrits pour pouvoir aspirer à ce grade, sont ceux :

1°. D'Encyclopédie et Méthodologie de la jurisprudence;

2°. D'Histoire du Droit, et principalement du Droit romain;

3°. D'Institutes;

4°. De Droit naturel;

5°. D'Histoire du royaume des Pays-Bas.

L'examen ne roule que sur les Institutes; mais on exige des certificats de fréquentation des autres cours (art. 34).

Il serait difficile de contester l'utilité des deux premiers cours pour tout élève en Droit. Le cours d'*Encyclopédie et de Méthodologie du droit*, ne se donne point en France (2); mais depuis

---

* Pour des raisons particulières, et dans les cas d'urgence, l'on peut obtenir le grade de docteur, sans être resté un an entier dans la candidature. Cela dépend de la Faculté (art. 29 et 31).

* C'est M. Rey, de Grenoble, qui, selon notre opinion, a le premier demandé que l'on donnât ce cours dans les Écoles de France. V. son

plus d'un demi-siècle, il est en usage dans les Universités d'Allemagne, et les élèves en sentent tellement l'importance qu'ils y assistent avec la plus grande assiduité. En effet, rien ne convient mieux que de montrer à l'élève le chemin qu'il a à parcourir, avant de l'engager dans un voyage long et pénible. C'est applanir les obstacles de la route que de les signaler; c'est encourager le voyageur que de lui montrer le but qu'il doit atteindre.

La nécessité des trois autres cours ci-dessus désignés, n'a pas même besoin d'être développée. L'*histoire* et la *philosophie* sont les deux flambeaux qui éclairent la science du Droit, et qui mettent cette science au rang des plus élevées, sans elles, ce ne serait qu'une pure routine.

Le Droit de chaque nation se conforme à son caractère et à ses mœurs. Le temps mûrit et perfectionne les institutions sociales. Les événements qui agitent un État, en modifient les lois. L'histoire de chaque pays est, pour ainsi dire, l'histoire de son droit : celui-ci ne peut être bien connu, si l'on ignore les circonstances dans lesquelles il a été établi, ce qui a précédé les dispositions actuellement en vigueur, et les nouveaux besoins ou les opinions nouvelles qui ont amené la réforme ou l'abrogation du droit ancien. Ces observations s'appliquent surtout au Droit romain, dont l'étude serait souvent aussi vaine que rebutante, si l'histoire ne venait nous prêter son flambeau.

Le cours du *Droit naturel* ou plutôt de la *Philosophie du droit*, montre à l'élève la première source de tout droit, en lui faisant remarquer les facultés qui rendent l'homme susceptible d'être régi par des lois positives, les sentiments et les besoins qui peuvent rendre ces mêmes lois nécessaires ou

---

ouvrage, pag. 6. Cependant, M. de Lassaulx avait déjà publié, en 1812, un ouvrage qui tendait au même but. V. son *Introduction à l'étude du Code Napoléon*; chez Bavoux, libraire à Paris.

utiles, et les principales institutions que les sentiments ou besoins communs de l'humanité ont introduites chez tous les peuples, sauf les modifications résultant de quelques circonstances locales ou des divers degrés de la civilisation.

Il est naturel d'ouvrir l'étude du droit positif par celle des *Éléments de la législation romaine* dont les principes peuvent être regardés comme la base de tout Droit privé. On peut répéter encore aujourd'hui avec les glossateurs : « *Bonus* » *Institutionista*, *bonus jurista*. »

Passons maintenant au grade de docteur. — Les leçons à suivre par le candidat en Droit, pour pouvoir aspirer au grade *de docteur en droit romain et moderne*, sont :

1°. Le cours du Droit civil moderne;
2°. ——— du Droit criminel moderne;
3°. ——— des Pandectes;
4°. ——— du Droit public;
5°. ——— de l'Histoire politique de l'Europe;
6°. ——— de la Statistique générale et de celle du pays;
7°. ——— de médecine légale;
8°. ——— de littérature et d'éloquence hollandaises.

Dans l'esprit du réglement, la science du Droit n'est pas considérée seulement comme la science des lois proprement dites, mais aussi comme embrassant la *politique* dans le sens des anciens, c'est-à-dire, la SCIENCE *de l'État*.

Dans les Universités anciennes, on s'occupait seulement de quelques parties détachées de cette science. Il était réservé à l'époque actuelle d'en compléter l'enseignement; et l'on peut dire que le réglement des Universités des Pays-Bas est la première loi qui ait su donner, à cette branche de l'instruction publique, toute la latitude nécessaire, sans cependant surcharger les élèves d'une multitude de cours, comme on l'a fait, dans quelques autres contrées, par exemple en Bavière.

Les auteurs de ce réglement ont voulu que le jurisconsulte ne fût pas seulement un *légiste*, mais un homme d'État. Delà

l'enseignement des différentes branches du Droit politique et de l'Administration.

Le *Droit public interne*, fondé tout à la fois sur le raisonnement et sur l'expérience (ce qui n'est possible que dans un gouvernement constitutionnel), forme, pour ainsi dire, le centre de la sphère du *Droit public général.*

L'*Histoire politique de l'Europe* agrandit les vues du jurisconsulte, et lui rend sensibles les rapports de son pays avec toute l'Europe et même avec le reste du globe.

La *Statistique*, liée (comme cela doit être) à l'*Économie politique*, lui fait connaître les besoins et les ressources de sa patrie, et lui laisse entrevoir tous les rouages de son administration intérieure.

Le *Droit criminel*, présenté sous le point de vue philosophique, lie entre eux le Droit public et le Droit privé; son étude est attrayante, surtout pour les élèves qui, doués d'une disposition particulière au talent de la parole, veulent se consacrer particulièrement à la défense des accusés.

Parmi les cours qui ont le *Droit privé* pour objet, le plus important, celui dont l'utilité est le mieux sentie, c'est, sans contredit, le cours du *Droit privé moderne.*

Mais les lois qui nous régissent aujourd'hui ont en grande partie leur source dans la *législation romaine;* et si nous connaissons bien le véritable esprit de cette législation, nous aurons déjà fait un grand pas vers l'intelligence de nos propres lois. Or l'expérience a prouvé que la seule connaissance des éléments du Droit romain ne suffit pas pour donner au jurisconsulte une juste idée de la *jurisprudence romaine*, je veux dire, de l'art des jurisconsultes anciens, et du véritable caractère de la législation de Justinien (sur laquelle beaucoup de personnes portent des jugements absolument faux, parce qu'elles ne l'ont jamais considérée dans toutes ses parties). Les *Pandectes* de Justinien sont un trésor inépuisable de jurisprudence. La plupart des cas qui peuvent se présenter en matière civile, y sont décidés

avec une sagacité admirable. On y trouve en outre des principes d'interprétation applicables à toute espèce de législation.

C'est en fréquentant le cours de *Pandectes*, que l'élève commence à pénétrer dans le sanctuaire de la *Thémis romaine;* et, si l'étendue de son esprit et la constance de son zèle lui permettent de recueillir tous les fruits d'une semblable étude, il pourra enfin être regardé comme un jurisconsulte consommé, car il aura nécessairement acquis cette faculté, aussi nécessaire au jurisconsulte qu'au médecin, d'envisager toutes les faces d'un sujet compliqué avec l'œil scrutateur de l'observation et avec le tact d'un habile artiste, « il sera, comme le dit Schlosser, * » semblable à un acteur habile qui peut jouer sur tous les » théâtres et dans toutes les pièces. »

Après ce cours approfondi du Droit romain, l'étude du *Droit civil moderne* ne sera plus pour l'élève qu'une espèce de répétition; déjà en état de discerner les dispositions qui contiennent un principe général, de celles qui doivent être restreintes dans les limites étroites de leur sens grammatical, il saura même découvrir les principes généraux que le législateur a souvent négligé d'énoncer expressément, et dont la manifestation ne résulte que du rapprochement d'une multitude de dispositions qui paraissent d'abord isolées, mais dont les rapports n'échapperont pas à celui que l'étude préliminaire du Droit romain éclaire et dirige.

La nécessité de suivre le cours d'*Éloquence et littérature hollandaises* est justifiée par ce que nous avons dit ci-dessus; les connaissances nécessaires, dans le royaume des Pays-Bas, à celui qui aspire aux hautes fonctions publiques, ne peuvent être acquises que par celui qui est devenu familier avec les deux langues nationales, savoir : la langue française, et la langue hollandaise.

---

* Voyez son *Traité sur l'Étude du Droit romain pur*, dans le *Magasin de Droit civil* de M. Hugo, 3e. édition, p. 20 à 56, 1er. vol.

Il nous reste à parler du cours de *Médecine légale (medicina forensis)*. Cette partie de l'enseignement qui, au premier aspect, semblerait étrangère aux études de l'élève en Droit, a, au contraire avec ces études des rapports essentiels; et en Allemagne, où les premiers ouvrages sur cette branche de la science ont été composés, les cours de Médecine légale sont très-suivis par les élèves.

La connaissance des principes qui sont développés dans un cours de Médecine légale, est, en effet, nécessaire au jurisconsulte en mille occasions; et les erreurs des juges ou des avocats qui n'étaient pas en état de comprendre les avis des officiers de santé, ont souvent produit de très-funestes effets. *

Les examens à soutenir pour obtenir le grade de *docteur*, sont au nombre de deux. Ils sont suivis de la défense solennelle d'un *specimen inaugurale;* après quoi, la promotion a lieu.

Le premier examen roule sur le Droit civil et le Droit criminel modernes. Le second consiste dans l'explication de deux passages, l'un tiré du *Corpus juris*, et l'autre du Code civil. L'élève a 24 heures pour travailler à cette explication. Il la lit devant la Faculté, et doit la défendre contre les objections des professeurs (art. 36).

Le *specimen inaugurale* que l'élève doit défendre, ne peut jamais être une *simple thèse*, mais doit consister dans une

---

* Un cours très-utile pourrait encore être donné aux élèves en Droit; c'est celui du *Droit coutumier* des diverses provinces du royaume. Des cours pareils se donnent depuis long-temps dans les Universités d'Allemagne. Ils y sont désignés sous la dénomination inexacte de *deutsches Privat-recht* (droit privé allemand). Ils ne consistent pas dans l'explication de l'une ou de l'autre coutume considérée comme Code d'un État; mais ce sont des tableaux de toutes les institutions originaires du droit germanique, comparées entre elles, et disposées dans un ordre scientifique. Comme les coutumes locales sont encore souvent en vigueur, l'élève en Droit tirerait le plus grand fruit de semblables leçons.

dissertation, ou dans une suite de *propositions raisonnées et développées*. -- L'élève a le choix le plus libre pour la matière et pour ses opinions. La dissertation n'est vue préalablement par la Faculté que pour s'assurer qu'il ne s'y trouve rien contre les lois ou les bonnes mœurs. — La langue latine est la seule dans laquelle on puisse écrire ce *specimen* (articles 55 et 58.).

La défense de la dissertation peut avoir lieu :

Ou bien devant les membres de la Faculté seulement (auxquels toutefois le recteur de l'Université peut s'adjoindre, s'il n'est déjà membre de la Faculté); — c'est la *promotion particulière*, à laquelle cependant, comme à tous les examens, le public est toujours admis, mais ne peut point argumenter;

Ou bien devant tout le corps des professeurs; — c'est la *promotion publique* (art. 54 — 59). Dans cette dernière promotion, toute personne a le droit d'argumenter contre le candidat.

Après la discussion, le sénat académique délibère, et, si le candidat est admis, l'un des membres de la Faculté lui confère le grade; le diplôme est signé par tous les professeurs, par le recteur et le secrétaire du sénat académique. Il est délivré par ce dernier, qui doit être présent à tous les actes. *

Les exercices durent toujours une heure. On ne peut examiner qu'un élève à la fois (art. 52).

Voici les rétributions que les élèves ont à payer :

Pour le grade de *candidat*. . . . . 50 flor. des Pays-bas.

Pour celui de *docteur*. . . . . 100 flor. *id.*

Pour chacun des cours qui se donnent trois ou quatre fois par semaine, l'élève paie, pour toute l'année scholaire, qui est de 10 mois, 30 flor.

Pour chacun de ceux qui n'ont lieu que deux fois par semaine, il paie la moitié de cette somme.

---

* Dans les Universités septentrionales, la promotion peut être demandée et solennellement accordée *more majorum* (réglement de 1815, art. 106).

Le mode de perception de ces rétributions est réglé par les membres de la Faculté ou par le sénat académique.

L'élève, qui a payé une fois pour un cours, peut le fréquenter ensuite gratuitement aussi souvent qu'il le désire.

Nous passerons sous silence tout ce qui est commun à la Faculté de droit et aux autres Facultés, ainsi que tout ce qui concerne l'organisation intérieure de l'Université. Nous dirons seulement qu'à l'ouverture solennelle des cours, il y a annuellement une distribution de médailles en or, que l'on donne pour prix à ceux des élèves qui ont le mieux résolu les questions proposées par chacune des Facutés.

Après l'analyse succinte de cette organisation de l'enseignement du droit, il est, nous le pensons, bien inutile d'en faire l'éloge. Dans chacun des détails qui la composent et des règles qu'elle prescrit, on reconnaît l'esprit vraiment libéral du monarque éclairé qui gouverne le royaume des Pays-Bas, et qui a été de tous les temps le protecteur des arts et des sciences.

Aussi cette organisation garantit-elle pour toujours à ce royaume des jurisconsultes instruits qui, vrais gardiens des lois et des principes, sauront tout à la fois enrichir la jurisprudence et seconder les progrès de la législation. La liberté, si nécessaire à l'enseignement, et dont aucun professeur ne saurait abuser lorsqu'il a le sentiment de la dignité de ses fonctions, cette liberté sage et éclairée qui préside à tous les cours, ne contribuera pas peu au perfectionnement de l'instruction et de la vraie science des lois.

INTRODUCTION

A L'ÉTUDE

DU DROIT ROMAIN.

CHAPITRE I.

IDÉES GÉNÉRALES SUR LE DROIT ET LA JURISPRUDENCE.

WARNKOENIG, *Inst. juris romani privati; ed.* 2a. Leodii, 1825, 1 vol. in-8°. Introductio, cap. 1.

IDEM, *Commentarii juris romani privati; Leodii* 1825, 1 vol. in-8°. Liber 1, cap. 1.

T. CH. GLUCK, *Introduction à l'étude du droit civil romain.* Erlangen, 1812, in-8°.

E. SPANGENBERG, *Introduction à l'étude du corps de droit romain.* Hanovre, 1817, in-8°.

CH. G. HAUBOLD, *Institutionum juris romani privati historico-dogmaticarum lineamenta in usum prœlectionum*, post mortem auctoris edidit C. L. OTTO. Lipsiæ, 1826, in-8°.

§. I.

DU DROIT ET DE LA JUSTICE.

La première idée, qui mérite une attention toute particulière de la part de celui qui se voue à l'étude d'une législation

quelconque, est l'idée même de droit. Le mot français *droit* a, comme le mot *jus* en latin, une double signification : I. Dans le *sens objectif*, on entend par là ces vérités, ces règles et préceptes que les hommes, en qualité d'êtres sensibles et raisonnables, doivent observer dans leurs rapports mutuels comme la norme de leurs actions libres. Nous qualifions de *juste* (*justum, rectum*), tout ce qui est conforme à ces préceptes; et cette conformité des actions de l'homme avec les principes du droit prend le nom de *justice* (2), lorsqu'il est le résultat de sa détermination libre et du désir de faire le bien. II. Dans le *sens subjectif* au contraire, le mot *droit* signifie la faculté d'agir, la possibilité morale ou de faire quelque chose soi-même, ou d'exiger qu'un autre la fasse ou la fasse faire à notre avantage. Dans ce sens, le *droit* indique un rapport favorable dans lequel un homme se trouve avec d'autres hommes.

* WARNKŒNIG, *Instit.* §. 1-5.

IDEM, *Comment.* hoc cap. n[is]. 1, 2, 3.

(2) PR. I. 1, 1. « Juscitia est constans et perpetua *voluntas* jus suum » cuique tribuendi. »

§. II.

I. DU DROIT DANS LE SENS OBJECTIF.

I. DISTINCTION ENTRE LE DROIT NATUREL ET LE DROIT POSITIF. *

Le droit, dans le *sens objectif*, se divise, suivant son origine, en *droit naturel* et en *droit positif*. Par *droit naturel*, on entend ordinairement les principes de droit qui dérivent d'idées purement rationnelles, ou la théorie des conditions générales de la coëxistence libre des hommes dans l'état social (2). Le *droit positif* au contraire, est le droit qui est basé sur des faits historiques, ou l'ensemble des préceptes qui, dans un état particulier, sont reconnus et suivis comme principes de droit. Le fondement de tout droit positif est dans le sentiment et la

volonté d'une nation qui considère et observe quelques normes comme son droit (3). Mais chez chaque peuple, les mœurs et le caractère national, la religion et la forme du gouvernement, ainsi que beaucoup d'événements et de circonstances accidentelles ont la plus grande influence sur cette espèce de droit. Cette considération explique clairement la différence qui existe entre le droit positif des diverses nations, tandis que le droit naturel est le même partout. On conçoit aussi que, dérivant de la raison commune à tous les hommes, le droit naturel doit être considéré comme la base de tout droit positif.

* Warnkœnig, *Inst.* ibid. §. 19.
Idem, *Comment.* ibid. nº. 4.

(2) C'est pour cette raison qu'on l'appelle aussi Droit philosophique, ou la Métaphisique du droit, qu'il ne faut pas confondre avec la philosophie, ou la critique philosophique du droit positif. — Sur les différents systèmes du droit naturel, v. Falck, *Encyclopédie du droit*, §. 46. -- 55, et les *Annales de législation de Genève*, vol. 1. p. 61 et suiv.

(3) Chez les Romains, on l'appelait *jus civile* ou *jus proprium civitatis.* Fr. 9. D. 1. 1. « Omnes populi qui legibus et moribus reguntur, partìm » suo proprio, partìm communi omnium hominum jure utuntur. Nàm » *quod quisque populus ipse sibi jus constituit,* id ipsius proprium ci- » vitatis est vocaturque *jus civile.* »

§. III.

II. SOURCES DU DROIT POSITIF.

Le droit positif d'une nation, eu égard au mode de son introduction et aux sources dont il dérive, repose, partie sur des lois expresses émanées du pouvoir souverain dans l'état *(jus quod ex scripto constat) ;* partie sur des usages qui se sont d'eux-mêmes introduits au milieu de la nation. C'est ce qu'on appelle droit coutumier ou coutumes *(jus quod sine scripto venit).* *

* Fr. 6. §. 1. D. 1. 1. « Jus nostrum constat aut *ex scripto* aut *sine* » *scripto.* » — §. 3. 9. J. 1. 2. — Cicero, *De invent.* 2. 22. « *Consuetudinis*

» *jus esse* putatur id, quod *voluntate* omnium sine lege vetustas compro-
» bavit. » -- ULPIANI *Frag.* tit. 1. §. 4. « Mores sunt tacitus consensus
» populi longâ consuetudine inveteratus. »

§. IV.

A. LOIS.

La *loi*, dans le *sens juridique* est un précepte sur ce que les hommes doivent faire ou ne pas faire, émané de l'autorité souveraine dans l'état, et auquel sont soumis les sujets de cet état. La loi est basée sur la volonté du législateur. Pour qu'elle soit obligatoire, il faut qu'on la fasse connaître à tous ceux qui doivent se gouverner d'après elle. L'acte par lequel on la rend publique s'appelle la *promulgation* ou la publication de la loi *(promulgatio legis)*. * Elle peut avoir lieu de diverses manières; mais en aucun cas, la loi n'a force obligatoire avant la publication : de là le principe que *les lois n'ont pas d'effet rétroactif*. (2)

* Chez les Romains, du temps de la république, *promulgare legem*, c'était faire connaître publiquement le projet d'une loi avant qu'elle ne fût l'objet des délibérations dans les commices, afin que chacun pût la méditer d'avance. Cependant, dans Justinien, on retrouve cette expression employée dans le sens que les modernes y attachent.

(2) Ce principe, si simple en lui-même, consacré par toutes les législations, donne cependant lieu, dans son application, à une infinité de questions. Aussi, les jurisconsultes les plus distingués de nos jours, ont-ils publié sur cette matière un grand nombre de traités dont nous indiquons ici les plus remarquables. Voyez, I. en France, CHABOT DE L'ALLIER, *Questions transitoires*. MERLIN, *Répertoire*, t. 16. add. JOURDAN, dans la *Thémis*, t. 6. pag. 441-463. – BLONDEAU, *ibid.* t. 7. p. 289. -- II. En Hollande, MEYER, *Questions transitoires*, Amsterdam, à Paris, 1813. 1 vol. in-8°. – F. SMITS VERBURG, *Dissert. de lege in præteritum non revocandâ;* Liége. -- Batav. 1823. — III. En Allemagne. A. D. WEBER, *De l'effet rétroactif des lois*, 1811. — HERRESDORF, *Des effets des lois sous le rapport du temps*, 2e. édit. 1815. - F. BERGMANN, *Sur la non-rétroactivité des lois.* Hanovre, 1818. - WARNKOENIG, *Comment.* lib. 1. n°. 13. note 3.

§. V.

B. COUTUMES. *

Il n'y a pas de droit positif qui repose exclusivement sur des lois expresses. Il y a toujours un grand nombre de principes qui en tout temps et chez toutes les nations existent, se propagent et se développent par la force de l'opinion du peuple, par ses mœurs, par les décisions de ses juges, enfin par les interprétations et les développements scientifiques fournis par les jurisconsultes (2). L'ensemble de toutes ces règles qui n'ont pas leur origine dans le commandement formel du législateur; mais qui ont été introduites par l'usage s'appelle *droit coutumier,* ou *droit d'usage* (3). Ses principes, fondés sur les mœurs et les coutumes, ont une force égale à celle d'une loi formelle (4).

* V. WARNKOENIG, Inst. §. 8, 9, n. 115-117.
IDEM, Comment. lib. 1, n°. 27.

(2) On retrouve déjà chez les Romains, cette manière d'envisager l'origine du droit positif. QUINTILIEN, *Inst. orat.* lib. 5, c. 3. « Pleraque in jure *non legibus,* sed *moribus* constant. » -- Fr. 32, pr. D. 1. 3. » De quibus causis scriptis legibus non utimur, id custodiri oportet, » quod *moribus et consuetudine* inductum est. » -- AULU-GELLE, noct. att. lib. 20, c. 1. Le droit coutumier est défendu de la manière la plus ingénieuse par les auteurs modernes allemands, savoir : par M. HUGO, dans son *Encyclopédie* et dans sa *Philosophie du droit*, 3e. édit. §. 153-154; par M. DE SAVIGNY, dans son ouvrage : *De la vocation de notre siècle pour la législation et la jurisprudence;* Heidelberg, 1814; par M. WARNKOENIG, dans sa *Déduction du principe fondamental du droit d'une loi innée de la raison.* Bonn, 1819; et dans ses *Institutes,* 2e. édition, §. 6-13; par M. SCHRADER, *Édits des préteurs romains appliqués à l'état actuel de la législation.* Weimar, 1816; par M. HOLTIUS, dans son discours, *De jure prætorio tùm apud Romanos, cùm apud Anglos ad jus civile supplendum et emendandum aptissimo.* Annales Academ. Groninganæ, a°. 1820-1821.

(3) Sur l'importance du droit coutumier, v. BUSCHE, *De consuetudine* ;

Gott. 1752. -- E. A. HAUS, *Sur l'importance de la jurisprudence des tribunaux.* Erlangen, 1789. MEURER, *Traités divers*, t. 1, nº. 1. -- GUILLAUME, *Traité du droit coutumier.* Osnabruck, 1801. -- VOLKMAR, *Traité du droit coutumier*, Brunswick, 1806. -- SCHOEMAN, *Revision des théories sur le droit coutumier*, dans son *Manuel du droit civil.* -- KLOETZER, *Essai d'une revision des opinions sur le droit coutumier.* Jéna, 1813, -- SEUFFERT, *Quelques dissertations sur le droit civil*; vol. 1. nº. 5. -- GESTERDING, *Supplément aux théories sur le droit coutumier;* vol. 3, nº. 5.

(4) §. 9. j. 1, 2. « Ex non scripto jus venit, quod usus comprobavit. » Nàm diuturni mores, consensu utentium comprobati, legem imitantur. » -- Fr. 32, §. 1, D. 1, 3. « Inveterata consuetudo, pro lege non immeritò » custoditur (et hoc est *jus*, quod dicitur *moribus constitutum*). Nàm » cum ipse leges nullâ aliâ ex causâ nos teneant, quàm quòd judicio populi » receptæ sunt : meritò et ea, quæ sine ullo scripto populus probavit, tene» bant omnes. Nàm *quid interest suffragio populus voluntatem suam » declaret, an rebus ipsis et factis ?* Quare recentissimè illud receptum » est, ut leges non solùm suffragio legislatoris, sed etiàm tacito consensu » omnium per desuetudinem abrogarentur. » -- Fr. 33, ibid. « Diuturna » consuetudo *pro jure et lege* in his quæ non ex scriptis descendunt, » observari solet. » -- Fr. 35, ibid. « Sed ea, quæ longâ consuetudine » comprobata sunt, ac per annos plurimos observata, velut tacita civium » conventio, non minùs quàm ea quæ scripta sunt jura, servantur. » - Fr. 40, ibid. « Omne jus aut consensus fecit, aut necessitas constituit, aut fir» mavit consuetudo. » -- Comparez en outre le *Magasin pour la législation*, par M. GROLMAN, t. 1, liv. 2, nº. 5, et C. TH. WELCKER, *Les principes fondamentaux du droit, du gouvernement et des peines.* Giessen, 1813, p. 510.

§. VI.

III. PRÉÉMINENCE DU DROIT RÉCENT SUR LE DROIT ANTÉRIEUR. *

Le droit d'un peuple se développe successivement, et le cours du temps y introduit des changements fréquents (2). On conçoit donc que pour ce qui concerne l'application pratique, les préceptes de droit plus récents, sans distinguer s'ils émanent des lois ou des coutumes, ont la prééminence sur le droit antérieur (3). C'est ce qu'on exprime par la règle : *Lex posterior* (ou mieux *jus posterius*) *derogat priori.* (4)

* V. Warnkoenig, *Comment.* n°. 23.

(2) §. 11, j. 1, 2. -- « Ea verò, quæ ipsa sibi quæque civitas constituit, » sæpè mutari solent, vel tacito consensu populi, vel aliâ posteà lege latâ. »

(3) Fr. 4. D. 1, 4. « Constitutiones tempore posteriores, potiores » sunt his, quæ ipsas præcesserunt. » — Fr. 32, §. 1. D. 1, 3. « Quare » rectissimè etiam illud receptum est, ut leges non solùm suffragio legisla- » toris, sed etiàm tacito consensu omnium per desuetudinem abrogarentur. » -- Const. 2, c. 8, 53. « Consuetudinis ususque longævi non vilis auctoritas » est : verùm non usque adeò sui valitura momento, ut aut rationem vincat » aut legem. » On trouve les diverses interprétations de ce passage dans le *Commentaire sur Heineccius*, par Hoepfner, §. 58, n°. 15. — Hubner, *Additions et corrections aux Institutes,* p. 164. — C. G. Schweizer, *De consuetudine,* Lipsiæ, 1801. — Schoemann, l. c. p. 56. — *Archives pour le droit civil pratique,* vol. 3, n°. 18.

(4) Goenner, *Divers traités de droit,* vol. 1, n°. 3; vol. 2, n°. 35. — Thibaut, *Dissertations de droit civil,* n°. 7.

§. VII.

IV. DROIT NATIONAL ET ÉTRANGER.

Le droit positif d'un peuple est *national*, s'il a pris naissance au milieu du peuple même, ou bien *étranger (jus receptum)*, s'il s'est formé chez un autre peuple et qu'il ait été reçu par celui où il est en vigueur. Cette distinction est tout aussi bien applicable à des principes de droit isolés, * qu'à tout un système de législation. (2)

* Par exemple la *loi Rhodia de jactu*, chez les Romains.

(2) Chez les modernes le droit Romain, Canon, Lombard, et en Allemagne, le droit Français.

§. VIII.

V. DROIT PUBLIC ET PRIVÉ. *

Relativement à son objet, le droit positif d'un peuple se divise en *droit public* et *privé*. 1. Le *droit public* est l'ensemble

des préceptes qui ont rapport à la constitution et à l'administration de l'état, c'est-à-dire, aux relations de la puissance souveraine avec les sujets. II. Le *droit privé* comprend tous les principes qui règlent les rapports de droit existant entre les citoyens entr'eux. (2)

* WARNKOENIG, *Instit.* §. 25, s. s. — IDEM, *Comment.* lib. 1, n°. 6.

(2) Fr. 1. §. 2. D. 1. 1. « Hujus (juris) studii duæ sunt positiones, « *publicum et privatum. Publicum* jus est, quod ad statum rei romanæ « spectat : *privatum* quod ad singulorum utilitatem. » — §. 4, I. 1, 1.

§. IX.

VI. DE LA JURISPRUDENCE. *

La *jurisprudence, dans le sens objectif,* est le développement scientifique des principes de droit : dans le *sens subjectif,* c'est la connaissance scientifique de ces règles (2). Dans la première signification, le mot *jurisprudence* est synonyme de *théorie* ou *doctrine* du droit *(doctrina juris)*; dans la seconde, il signifie la science du droit *(scientia juris)*.

* WARNKOENIG, *Instit.* §. 20-24.

(2) « Est justi atque injusti scientia. » §. 1. j. 1. 1.

§. X.

II. DU DROIT DANS LE SENS SUBJECTIF.

I. DROIT ET DEVOIR. *

Un droit, dans le *sens subjectif,* est la faculté de faire quelque chose ou d'exiger qu'un autre la fasse (§. 1). A l'idée de droit, dans ce sens, correspond celle de *devoir (officium,* mais non *obligatio)* (2). Par devoir, on entend une nécessité imposée à nos actions par la raison. De même que le droit renferme une

possibilité morale, une faculté d'agir; de même le devoir suppose une nécessité morale, une obligation de faire quelque chose. Droit et devoir sont donc des idées corrélatives, dont l'une ne se conçoit pas sans l'autre.

* Warnkoenig, *Inst.* §. 2. – Idem, *Comment.* lib. 1. n[is]. 1, 2, 3.

(2) On n'appelle jamais chez les Romains *obligatio*, ce que nous entendons communément par *obligations;* mais seulement une sorte particulière de droits auxquels nous donnons le nom de *créances* ou *dettes*. V. plus bas, §. 168, et en particulier Hugo, *Magasin de droit civil*, v. 3, p. 389.

§. XI.

II. DEVOIRS PARFAITS ET IMPARFAITS.

Au droit d'un individu correspond donc toujours quelque devoir de la part d'un autre. Pour que le premier puisse être exercé, il faut que le second soit rempli. Chacun doit, il est vrai, suivant la raison et sa conscience, être volontairement porté à accomplir tous ses devoirs; mais s'il ne le fait pas, on se demande jusqu'à quel point il peut y être astreint par une contrainte de la part de l'autorité dans l'état. Il y a donc entre les devoirs imposés à l'homme, une différence remarquable : il existe des devoirs qu'on ne peut nous contraindre à remplir; il y en a d'autres dont l'accomplissement peut être exigé par la force de l'autorité. * Les uns sont appelés aujourd'hui des *devoirs imparfaits*, c'est-à-dire imposés par la morale ou la conscience, les autres sont des *devoirs parfaits*, c'est-à-dire, à l'exécution desquels on peut nous forcer. (2)

* Les Romains n'avaient pas de mot propre pour distinguer l'idée des devoirs parfaits de celle des devoirs imparfaits. Le mot *officium* les comprenait toutes deux. Pour indiquer un devoir parfait, ils avaient les expressions : *cogendus est, tenetur, necesse est, habet, debet, debetur.* Les modernes ont pour cela, *obligatio perfecta, necessitas legitima, officium jure positum, etc.* — Hugo, *Encyclopédie*, ed. 7. p. 6.

(2) Le mot *officium* signifie chez les Romains, I. toute espèce de devoir posé ou par la loi, ou par la morale, const. 7. c. 5. 11. — II. L'obligation imposée à quelqu'un par la libéralité d'un autre, mise en opposition avec une obligation exigible (*necessitas*). Fr. 17, §. 3. D. 13. 26 — F. 4. D. 17. 1. — III. Devoir par piété ou reconnaissance, fr. 2. D. 5. 2. — Fr. 1. D. 38. 1. IV. Une charge, un emploi, et l'ensemble des devoirs qui y sont attachés. D. 1. 10. — 22.

§. XII.

III. DROITS PARFAITS ET IMPARFAITS.

A ces différents devoirs, correspondent autant de droits. Un droit notamment qui répond à un devoir imparfait est un *droit imparfait (un droit moral)*. Tout droit au contraire qui correspond à un devoir parfait, est un *droit parfait*, un *droit dans le sens propre*, *(un droit juridique)*. C'est de cette dernière sorte de droits seulement que s'occupent les législations et la jurisprudence; tandis que les droits imparfaits rentrent dans le domaine de la morale. *

* V. Hugo, *Encyclopédie*. — Von Wening, *Encyclopédie*, p. 54. seq.

§. XIII.

IV. GARANTIE ACCORDÉE PAR L'ÉTAT AUX DROITS PROPREMENT DITS.

Le droit parfait suppose, d'après sa nature, que celui qui en est investi peut le faire respecter par la force. Mais il ne peut exercer cette contrainte par lui-même; elle doit venir du pouvoir souverain dans l'état qui est expressément institué pour protéger et garantir le droit et la liberté de l'un contre les violations et les attaques de la part des autres, une semblable contrainte n'étant possible que dans un état, on ne conçoit pas qu'il puisse, proprement dit, exister de droit juridique hors de l'état social. *

* Hugo, *Encyclopédie*. — Warnkoenig, *Comment.* lib. I. c. 2. n°. 2.

§. XIV.

V. CONDITIONS ESSENTIELLES DE TOUT DROIT.

Toute espèce de droit se rapporte à une *personne* et à un *objet*. On appelle *personne* tout être à qui un droit compète, et ce peut être non-seulement un homme; mais aussi une chose à la quelle on a attaché cette qualité. * L'objet du droit au contraire est ce sur quoi le droit est dirigé. A proprement parler, il n'y a que les actions extérieures qui puissent être l'objet du droit, parce que ce n'est que par rapport à elles qu'on peut poser des limites à la liberté de l'homme. Les actes intérieurs, les pensées et les désirs ne peuvent être empêchés ni contraints par aucune force humaine.

* C'est ce qui arrive, par exemple, dans les servitudes foncières, et relativement aux privilèges accordés au possesseur d'une chose.

§. XV.

VI. CLASSIFICATION GÉNÉRALE DES DROITS. *

Les droits que l'état reconnaît et protège dans chacun de ses membres sont : I. des droits qui ont rapport à la *capacité*, à l'état personnel d'un individu; c'est-à-dire, à ses qualités personnelles, sans lesquelles il ne pourrait nulle part dans un état être reconnu comme pouvant avoir des droits; II. des droits qui, présupposant la capacité d'un individu, s'attachent à ses *relations de famille;* III. enfin, des droits qui se rapportent à ses biens. Ces derniers se sous-divisent : * en *droits réels*, puisque la personne les exerce sur une chose immédiatement soumise à son pouvoir; (2) en *droits personnels (obligations)*, parce qu'ils tendent à obtenir une prestation d'une personne qui est particulièrement obligée et que par l'accomplissement de cette prestation le droit est éteint.

Les droits relatifs à la capacité, aux droits de famille, et les

droits réels sont du reste *absolus*; c'est-à-dire que leur reconnaissance peut-être exigée de la même manière d'un chacun, et qu'en conséquence ils peuvent être poursuivis contre quiconque y porte préjudice. Les droits personnels ou obligations sont au contraire des droits *relatifs*, et qui ne peuvent être poursuivis que contre la personne de celui qui les a contractés.

* WARNKŒNIG, *Instit.* §. 168. S. – *Comment.* Lib. 1, n°. 92.

(2) On a beaucoup écrit sur les classifications générales des droits civils. V. UNTERHOLZNER, *Traité de droit*, n°. 3. – HEISE, dans son *conspectus*, p. 16, note 5. – BLONDEAU, *Tableaux synoptiques*, 4e. tabl. général. – LE MÊME, dans la *Thémis*, t. 3. p. 246. – WARNKŒNIG, *Inst.* §. 168 – 171; *Comment.* nis. 93 – 98.

§. XVI.

VII. CLASSIFICATION GÉNÉRALE DES DEVOIRS.

Le devoir qui correspond à un droit est à son tour *général* et *négatif*, ou il consiste dans une *obligation personnelle* et *positive*. Le premier est imposé à tous les hommes à l'égard des trois premières espèces de droit, et il consiste en ce qu'il ne leur est permis en aucune manière de troubler l'exercice de ces droits. L'obligation proprement dite n'est imposée qu'aux personnes qui sont spécialement engagées, et auxquelles elle impose la nécessité d'effectuer ce que l'ayant-droit peut exiger d'elles en vertu de son droit. Les premières répondent aux droits absolus, les secondes aux droits relatifs.

§. XVII.

VIII. ACTIONS.

Quiconque a un droit, peut le poursuivre en justice, si on le lui conteste. Les moyens, qui ont pour but de poursuivre un droit ou de s'y maintenir s'appellent actions. *

* Pr. *Instit.* 4. 6. « Actio nihil aliud est quam jus persequendi in judicio, » quod sibi debetur. »

CHAPITRE II. *

HISTOIRE DES SOURCES DU DROIT ROMAIN.

§. XVIII. *a*.

DU DROIT ROMAIN ET DE SON HISTOIRE.

Le droit romain, en général, est l'ensemble des règles de droit auxquelles ont été soumis les Romains, ce peuple célèbre de l'antiquité, à quelque époque qu'elles aient été formées (2). L'histoire de ce droit se partage, d'après une division communément adoptée, en *extérieure* et en *intérieure*. La première s'occupe uniquement des sources du droit, et du travail dont elles ont été l'objet; la seconde traite du contenu de ces sources, et expose la naissance et les progrès successifs des différentes institutions. (3)

* Voyez Warnkœnig, Instit. J. 2. p. Int. cap. 2. §. 36-79. Idem, Commentarii, introd. c. 1.

(2) Dans un sens moins étendu, on entend par *droit romain* le recueil des lois compilées par Justinien, et reçu chez nous.

(3) Voyez *Thibaut* sur l'étude de l'histoire du droit romain, dans les Annales de Heidelberg, 1808, pag. 1 et suiv. — *Rudhart* sur l'étude de l'histoire du droit. Wurtzbourg, 1811. — *Rossi*, Annales de législation. Genève, 1821. — Warnkœnig, Comment. introd. §. 1.

§. XVIII. *b*.

URCES ET LITTÉRATURE DE L'HISTOIRE DU DROIT ROMAIN.

I. Sources. * A ses sources appartiennent en particulier les recueils de droit romain, tant anciens que nouveaux, avec leurs

décrets de publication et leurs commentateurs contemporains, comme *Théophile*, sur les *Institutes*; ensuite les *inscriptions* et autres documents, quoiqu'il ne nous en reste que quelques débris, comme la *Tabula heracleensis* (2), *Lex de Galliâ Cisalpinâ* (3) et *Obligatio prædiorum s. Tabula Trajani alimentaria* (4); enfin plusieurs auteurs grecs et romains, jurisconsultes et autres. Parmi les ouvrages des jurisconsultes, on remarque l'Histoire du droit par *Pomponius*, dans le fr. 2. D. *De Origine juris* (1. 2.) les fragments d'*Ulpien* et les Institutes de *Gaius*; et, parmi les ouvrages des auteurs qui ne faisaient pas du droit leur profession, la moisson la plus abondante à recueillir nous est offerte par *Polybe*, *Denys d'Halicarnasse*, *Plutarque*, *Tite-Live*, *Cicéron*, *Jules-César*, les deux *Pline*, *Tacite*, *Suétone*, les *Scriptores Historiæ Augustæ*, et par les *grammairiens*, dont les principaux sont : *Varron*, *Sénèque*, *Quintilien*, *Asconius Pedianus*, *Gellius*, et plus tard, *Sextus Pompeius Festus*, *Servius* et *Boëthius*.

* *Chr. Gottl. Haubold.* Institutiones juris romani litterariæ. Lips. 1809, tom. 1, pars 2, pag. 217. -- et *Introduction à la connaissance approfondie des sources du droit romain.* Leipsick. 1818.

(2) *Haubold*, *l. c.*, p. 249; *Hugo*, *Mag. du droit civil*, t. 3, p. 340. Fragmentum legis romanæ in aversâ Tabulæ heracleensis parte, notis criticis et commentario illustravit *Gust. Theod. Lud. Marezoll.* Gœtt. 1816. -- *Henr. Ed. Dircksen.* Observationes ad Tabulæ heracleensis partem alteram, quæ vulgo æris Neapolitani nomine venit. Berol. 1817. et *Observations sur la première moitié de la Table d'Héraclée dans ses dissertat. du droit civil*, par le même. Leipsick, 1824.

(3) *Haubold*, *l. c.*, pag. 248, *Hugo*, *Magasin du droit civil.* t. 2, p. 431. *Henr. Ed. Dircksen*, Diss. proponens observationes ad selecta legis Galliæ Cisalpinæ capita. Berol. 1812. Tavola legislativa della Gallia Cisalpina ritrovata in Velleja nell' anno MDCCLX e restituita alla sua vera lezione da *D. Pietro de Lama*, colle osservazioni ed annotazioni di due celebri giurisconsulti Parmigiani. Parma, 1820. — *Hugo*, G, G, A. 1812, nº. 170. *Thémis*, tom. 6, p. 528. *M. Puchta* dans un recueil de dissertations, 1823, tâche de prouver que ce monument renferme la loi Rubria.

(4) *Haubold*, *l. c.* pag. 291. *Hugo*, *Mag. du droit civil*, t. 2, p. 432. *Fried. Aug. Wolf*, *Mémoire sur une fondation de bienfaisance de l'empereur Trajan.* Berlin, 1808; *Savigny*, dans les Annales de Heidelberg, t. 2, p. 254. Quæstio antiquaria de pueris et puellis alimentariis. Specimina tria, ed. *Chr. Henr. Paufler.* Dresd. 1809. Tavola alimentaria Vellejate, detta Trajana, restituita alla sua vera lezione da *D. Pietro de Lama*, con alcune osservazioni del medesimo. Parma, 1819. — Ajoutez *Thémis*, 6, p. 528.

II. LITTÉRATURE.

A. HISTOIRE POLITIQUE DES ROMAINS.

L'Histoire universelle par *Guthrie et Gray*, partie 4e, avec les remarques de *Heyne*. Leipsick, 1767, 4 (jusqu'à Constantin-le-Grand), partie 5e, tom. 1, avec les remarques de *Ritter*. Leipsick, 1768 (contenant l'Histoire de l'empire d'Orient).

La république romaine par L. de Beaufort. A La Haye, 1766, 2 vol., 4. A Paris, 6 vol. in-12, et à La Haye, 1775, 8.

Ed. Gibbon. History of the decline and Fall of the Roman Empire, tom. 1-6. London, 1776-88., 4, traduit en allemand par *F. A. W. Wenck*, *C. G. Schreiter* et *J. R. W. Beck*, part. 1-19. Leipsig, 1779-1806, 8; et en français par Suard, publié de nouveau par M. Guizot. 13 vol. in-8°. 1819.

Ad. Ferguson, History of the progress and termination of the Roman Republic, tom. 1-3. London, 1783, 4, traduit en allemand par *Ch. Dan. Beck*, tom. 1-3. Leipsig, 1748-1786, 8.

Histoire romaine de *B. G. Niebuhr*, jusqu'ici deux volumes. Berlin, 1811-1812, 8. Il faut y ajouter la Critique de *A. W. de Schlegel*, dans les Annales de Heidelberg, 1816.

W. Wachsmuth. L'Histoire des premiers siècles de la république de Rome. Halle, 1819, 8. *Chr. Fried. Elvers*, sur les sources de l'histoire du droit et du gouvernement de Rome dans les temps les plus reculés; dans *son recueil supplémentaire à l'étude du droit*, p. 3.

B. SUR LA CONSTITUTION ET LE GOUVERNEMENT DE L'ÉTAT ROMAIN.

Joannis Laurentii Lydi, de magistratibus Reipublicæ romanæ libri III, edid. *Jo. Dom Fuss.* Præfatus est *Car. Bened. Hase.* Lugd. Bat., 1812, 8.

Paulli Manutii Antiquitates romanæ. Les traités particuliers *de legibus, de senatu, de comitiis Romanorum* et *de civitate romanâ,* se trouvent dans *Jo. Ge. Grævii* Thesaur. antiquit. romanar., t. 1-2.

Onuphrii Panvinii Reipublicæ romanæ commentariorum libri III. Venet. 1558, 8, et ensuite augmentés. Paris, 1588. Les Traités se trouvent aussi dans *Grævii* Thes., t. 1-3.

Franc. Hotomanni antiquitatum romanarum libri V, in opp., t. 3, p. 191, 764, et dans *Grævii* Thes., tom. 2.

Car. Sigonii, de antiquo jure populi romani libri XI. La meilleure édition de ce livre, toujours si précieux, se trouve dans *Operib.,* du même. Mediolani, 1736, t. 5.

Chr. Ferd. Schulze, Des commices chez les Romains. Gotha, 1815, 8.

Th. Max. Zachariæ, Essai d'une histoire du droit romain. Leipsick, 1814, 8. (Ici se rapportent la première et la deuxième division de cet ouvrage).

Carl. Diet. Huellmann. Le droit public des anciens peuples. Cologne, 1820, 8.

Carl. August. Gruendler. Manuel de l'histoire du droit romain. Premier volume, Bamberg, 1821.

C. HISTOIRE DU DROIT ROMAIN EN PARTICULIER.

1°. HISTOIRE EXTÉRIEURE DU DROIT ROMAIN.

Aymundi Rivallii Historiæ juris civilis libri V. Valentiæ, 1815, 8. A Mayence, 1527, et ensuite plusieurs fois.

Jac. Gothofredi Manuale juris. Il contient, entre autres

choses, une courte histoire du droit, et a été souvent imprimé. Les meilleures éditions sont : Lugd. Bat., 1684, 12. Genev. 1710, 12. Paris, 1806, 8. Il se trouve aussi dans *Jac. Gothofredi* opp. min. publié par *Trotz*, pag. 1237.

Ge. Schubart. De fatis jurisprudentiæ romanæ. Jenæ, 1696, publié par *Tilling.* Leipsig, 1797, 8.

Chr. Gottfr. Hoffmann. Historia juris romani, tom. 1. Lips., 1718, 1734, t. 2. Lips., 1726, 4.

Jo. Sal. Brunqell. Historia juris romano-germanici. Jenæ, 1727. Ensuite Amstel. et Lugd. Bat., 1751, 8.

Ant. Terrasson. Histoire de la jurisprudence romaine. Paris, 1750, fol., nouvelle édition Toulouse, 1824.

Joh. Heinr. Chr. de Selchow. Histoire des législations usitées en Allemagne.

Rud. Fr. Telgmann. Histoire du droit romain. Gœtt. 1736, 2 vol. Ensuite publié par *Scheidemantel.* Leipsick, 1780, 8.

Jo. Gottl. Heineccii Historia juris civilis romani et germanici. Halæ, 1733, 8. Ensuite publié souvent, et enfin avec des notes, par *Ritter* et *Silberrad.* A Strasbourg, 1765.

Jo. Aug. Bach. Historia jurisprudentiæ romanæ. Lips., 1754, 8. Ensuite avec des remarques par *Aug. Corn. Stockman.* Lips., 1796; enfin 1806.

Chr. Gottl. Haubold. Historia juris romani tabulis synopticis secundùm *Bachium* concinnatis illustrata. Lips., 1790, 4. — *Un extrait de ces tables a été publié par l'auteur à la suite de Instit. juris romani epito.* Lips. 1821 et 1826, dans la deuxième édition des Institutionum lineamenta de cet auteur; réimprimé à Paris, in-fol., chez Fanjat, 1823.

Theod. Max. Zachariæ l. c. 1814, 8. Ici se rapporte la troisième partie de ce livre.

Histoire du droit romain par *Berriat-Saint-Prix.* Paris, 1821, 8.

W. A. Macieiowski, Principiorum juris romani, tom 1. Historiam hujus ipsius juris continens. Edit. 2a. Varsoviæ, 1825. 1 vol. in-8°.

2°. HISTOIRE INTÉRIEURE DU DROIT ROMAIN ET DE SES ANTIQUITÉS.

Jo. Gottl. Heineccii Antiquitatum romanarum jurisprudentiam illustrantium syntagma, secundùm ordinem institutionum digestum. Halæ, 1719, 8. Publié ensuite par *Herm. Cannegieter*, à Leowardre et Franecker, 1777, 8; et enfin par *Chr. Gottl. Haubold*, à Francfort-sur-le-Mein, 1822.

Franc. Car. Conradi Parerga, in quibus antiquitates et historia juris illustrantur. Helmstadt, 1735-1739, 8.

Jo. Henr. Chr. de Selchow. Elementa antiquitatum juris romani publici et privati. Gœtt., 1757, 8. Ensuite augmenté et publié sous le titre de : *Elementa juris romani antejustinianei.* Gœtt., 1778, 8.

C. G. Heyne. Antiquitas romana imprimis juris romani. Gœtt., 1779, 8.

On peut encore se servir, pour étudier les antiquités du droit romain, des ouvrages suivants :

Ge. Henr. Nieupoort. Rituum qui olim apud Romanos obtinuerunt succincta explicatio. Traj. ad Rhen., 1712, 8. Souvent imprimé ensuite; et enfin Lugd. Batav., 1802. Il a paru une traduction française de ce livre sous le titre de : Explication abrégée des coutumes et cérémonies observées chez les Romains, par *Desfontaines.* Paris, 1750. Voyez aussi *C. G. Schwarz*, observationes ad *Nieupoorti* compendium antiquitatum romanarum cum præf. *A. M. Nagel.* Altorf, 1757, 8. *M. C. J. G. Haymann, Observations sur le manuel des antiquités romaines par Nieuport.* Dresde, 1786, 8.

G. C. Maternus de Cilano. Traité complet des antiquités romaines, publié par *G. C. Adler*, 4 vol. Altona, 1775-1776, 8.

Adam, Manuel des antiquités romaines traduit de l'anglais, et augmenté par *J. L. Meyer*, 2 vol. Erlangen, 1794-1796, deuxième édit., 1806, troisième édit., 1815. — *Il a paru aussi en* 1818 *une traduction française de cet ouvrage. — Thémis*, t. 3.

P. F. A. Nitsch. Tableau de la vie domestique et littéraire des Romains, avec un plan de Rome, par *J. H. M. Ernesti.* Erfurt, 1796 et 1809, 2 vol., 8.

J. L. Meyer. Antiquités romaines Erlangen, 1797, nouvelle édit., 1806, 8.

J. D. Fuss. Antiquitates romanæ. Edit. 2a. Leodii, 1826, 8.

Ed. Platner. De la meilleur méthode de traiter scientifiquement les antiquités et particulièrement les antiquités romaines. Marbourg, 1812, 8.

F. Creuzer, Abrégé des antiquités romaines. Darmstadt, 1824. 1 vol. in-8o.

3o. HISTOIRE EXTÉRIEURE ET INTÉRIEURE DU DROIT.

Jani Vinc. Gravinæ Originum juris civilis libri III. D'abord, Neap., 1701, 8, puis augmentés d'un traité *De romano imperio.* Neap., 1713, 4, et souvent ensuite. Enfin publiés par *Gottfr. Mascow.* Lips., 1737; et par *Jo. Ant. Sergius.* Neap. 1756-1758, 4.

Joh. Fried. Reitemeier. Encyclopédie et Histoire du droit de l'Allemagne. Gœtting, 1785, 8.

Le quarante-quatrième chapitre de l'Histoire de la décadence de l'Empire romain, par *Gibbon.* Il a été traduit séparément et enrichi de remarques par *Hugo.* Gœtting, 1789. La traduction française publiée par *Guizot,* revue par *Warnkœnig,* et accompagnée de remarques, a paru sous le titre de Précis de l'Histoire du droit romain, par *Gibbon.* Liége, 1821, 8. -- *Traduit en hollandais,* 1824, *ainsi que l'article de la Thémis sur Gibbon, par M. du Caurroy.*

Gust. Hugo. Manuel de l'histoire du droit romain. D'abord Berlin, 1790, 8. Ensuite retouché toujours de nouveau, 1799, 1807, 1810, 1815, 1818, 1820. La huitième édition a paru en 1822, et la neuvième en 1823. La dixième paraît actuellement. Cet ouvrage a été traduit en français, et a paru sous le titre de : Histoire du droit romain, par *Gustave Hugo,* traduit de

l'allemand sur la septième édition, par *Jourdan, docteur en médecine,* revue par *F. Poncelet,* docteur en droit, professeur suppléant de la chaire d'Histoire du droit en la Faculté de Paris, 2 vol. in-8°. Paris, 1822. Voyez Gœtt., Gel. Anz., 1822, n°. 78. — Le commencement d'une traduction latine revue par M. Warnkœnig a été publiée à Amsterdam, 1825. 1 vol. in-8°.

Gottl. Hufeland. Manuel de l'histoire et de l'encyclopédie des diverses législations reçues en Allemagne. La première partie contient l'introduction et l'histoire du droit romain, première division. Jéna, 1796, 8. (Elle est restée incomplète).

Chr. Aug. Guenther. Historia juris romani. Helmstadt, 1798, 8.

Albr. Hummel. Manuel de l'histoire du droit, t. 3. Giessen, 1805-1806, 8.

Chr. Dabelow. Tableau synoptique du gouvernement et de la législation des Romains. Halle, 1818, 8.

Albrecht Schweppe. Histoire et antiquités du droit romain deuxième édition. Gœttingue, 1826.

D. HISTOIRE DU DROIT ROMAIN DANS LE MOYEN AGE.

Chr. Gottl. Haubold. Institutiones juris romani litterariæ, tom. 1. Lips., 1809, 8.

Gust. Hugo. Histoire littéraire du droit romain depuis Justinien jusqu'à nos jours. Berlin, 1812. Deuxième édition, Berlin, 1818, 8.

Friedr. Carl. Von Savigny. Histoire du droit romain au moyen âge. 3 vol. Heidelberg, 1815, 1816, 1822, 8.

E. RECUEILS DE GRANDS ET PETITS TRAITÉS CONCERNANT LES ANTIQUITÉS ET L'HISTOIRE DU DROIT.

1°. Du même auteur.

Barn. Brissonii selectarum ex jure civili antiquitatum libri IV. Lugduni, 1558, 4. Antw., 1585, 8. Ensuite ils parurent

souvent, et particulièrement *cum accessionibus posthumis in Brissonii oper. var.* Paris, 1606, 4, et *cum annotat. Alb. Diet. Trekelli.* Lips., 1741, 4, et aussi avec les *annotat. repet. præl. in Brissonii operib. minor.*, du même. Lugd. Bat., 1747, fol.

Phil. Rich. Schræderi Origines præcipuarum juris civilis materiarum. Regium. 1723, 4.

Jos. Tosc. Mandatorii Juris publici romani arcana, sive de causis romani juris, 4 tom. in 6 vol. Neap., 1767-82, 4.

2°. De différents auteurs.

Jo. Ge. Grævii Thesaurus antiquitat. romanar. XII. Voll. Traj. ad Rhen., 1664-99, fol.

Jo. Godeschalci Clausingii Jus publicum Romanorum, t. 1-4. Lemg. 1726-37, 4.

Dan. Fellenberg. Jurisprudentia antiqua, t. 1-2. Bern. 1760-61, 4.

Gust. Hugo Civilistisches magazin, c'est-à-dire, *Magasin pour le droit civil (romain)*, t. 1. Berlin, 1791, deuxième édition abrégée. Berlin, 1803, t. 2, troisième édition, *ibid.* 1812, t. 3, *ibid.* 1812, t. 4, *ibid.* 1813, t. 5, cah. 1-2, *ibid.* 1814. cah. 3. *ibid.* 1817. -- *Quatrième édition*, t. 1. Berlin, 1823.

Recueil pour la jurisprudence historique, publié par *Savigny, Eichhorn* et *Gæschen*, premier volume. Berlin, 1815; deuxième, 1816; troisième, 1817; quatrième, 1820, *ib.* cinquième, 1823-25.

Magasin pour la philosophie du droit et la législation, publié par *Carl Grolman*, les 1er. et 2e cah. Giessen, 1798-99; ensuite sous le titre : *Magasin pour la philosophie et l'histoire du droit et de la légistation.* Premier volume, Giessen et Darmstat, 1800; le deuxième, *ibid.*, 1802, le troisième, avec le titre encore changé : *Magasin pour la jurisprudence et la législation*, publié par *Carl Grolman* et *Egid von Lœhr.* Giessen, 1820. A ce troisième volume commence une nouvelle suite de ce *Magasin*, sous le titre particulier de *Nouveau magasin pour la jurisprudence et la législation.* — Premier volume. Ce nouveau *Magasin*

est proprement le seul qui nous concerne ici, et il renferme déjà plusieurs dissertations précieuses sur l'histoire du droit, faites principalement par M. de Lœhr lui-même.

Nouvelles archives pour la pratique du droit civil, publiées par *Gensler*, *Mittermaier* et *Schweitzer*, t. 4-5, Heidelberg, 1818-1826. Depuis le cinquième volume, qui a paru en 1822, ces *Archives* sont publiées par MM. *de Lœhr*, *Mittermaier* et *Thibaut*. Il y a déjà eu une nouvelle édition des deux premiers tomes. Le tout se compose en 1826 de 8 volumes in-8°.

Thémis ou Bibliothèque du jurisconsulte, par une réunion de magistrats, de professeurs et d'avocats. — *Depuis 1820 la Thémis publiée par MM. Blondeau, Demante, Du Caurroy, Jourdan et Warnkœnig, se compose actuellement de sept volumes. Le huitième a commencé en avril.*

Conf. au reste *Haubold*, Inst. litter., 1, §. 70-71.

§. XVIII. *c*.

Les périodes des sources du droit romain et de son développement ne peuvent être mieux établies que comme les a indiquées Gibbon, et comme Hugo, après lui les a adoptées. La première finit aux *Douze Tables;* la deuxième à *Cicéron;* la troisième à *Alexandre Sévère;* et la quatrième à *Justinien.* *

* Voyez l'Histoire du droit romain, par Hugo, p. 41-45, 9e. édition.

PREMIÈRE PÉRIODE.

DEPUIS LA FONDATION DE ROME JUSQU'AUX DOUZE TABLES.

[1–300 de Rome, avant J. C. 750–450.]

Histoire du droit romain, par *Hugo*, neuvième édition, pag. 49-86.

§. XIX.

SOURCES DU DROIT SOUS LES ROIS.

L'ÉTAT romain, dans sa naissance, n'était qu'un assemblage de différents petits peuples, dont chacun avait ses lois particulières et nationales. Elles étaient fondées, comme les premières lois de toutes les nations, sur la croyance commune, sur les mœurs et les usages. A la fondation de ce nouvel Etat, il se forma entre les vainqueurs et les vaincus un rapport tout particulier de soumission, qu'on appela *clientèle* : plus tard, surtout quand plusieurs populations latines eurent été soumises et incorporées au peuple romain, l'Etat se partagea en deux classes de citoyens, les *patriciens* et les *plébéiens*. * Quant à son gouvernement, c'était une monarchie dont le pouvoir était limité. A la tête de cet Etat se trouvait un chef, élu à vie, qui portait le nom de *roi :* avec lui gouvernait le *sénat,* composé, au commencement, de *patriciens* seulement. La puissance législative appartenait à l'assemblée du peuple (*comitia*). Le *roi* et le *sénat* avaient le droit de proposer la loi (*ferre legem*) (2), sur laquelle on votait dans les *commices ;* dans l'origine, par *curies;* plus tard, depuis *Servius Tullius,* par *centuries* (3). Le projet n'était considéré comme loi obligatoire qu'après l'approbation du peuple dans les commices; l'exécution en appartenait au *roi. Les lois curiates* et *centuriates* (4) ont été rassemblées, dit-on, par un certain *Sextus* ou *Publius Papirius,* grand-prêtre, du temps de Tarquin, le dernier roi. Nous n'avons que quelques fragments de cette collection (5), et encore sont-ils très-douteux. (6)

* Voyez *Niebuhr, Histoire romaine*, pag. 1, p. 142 et 219; *Haubold,* Inst. jur. rom. hist. dogm., §. 44.

(2) Chez les Romains *legem ferre* ne signifiait pas donner une loi, mais la proposer au peuple; ce qu'on exprimait aussi par *rogare legem, rogationem ferre.* On disait de celui qui avait fait passer le projet de loi : *pertulit legem.* Voyez au reste Heineccii *Ant. Roman.*, lib. 1, tit. 2.

(3) *Niebuhr. De quelques notices sur les commices par centuries dans le deuxième livre de Cicéron* de republicâ, Bonn., 1823.

(4) Ce sont peut-être celles qu'on a appelées *leges regiæ*, parce que la proposition en avait été faite par le roi. *Haubold, l. c.*, §. 202, ejusd. Inst. jur. rom. litt. t. 1, p. 298. -- Il y a des auteurs qui prétendent trouver dans fr. 2, D. 11, 8, une loi proposée par Numa. -- T.-Live, au liv. 40, chap. 29, parle d'une collection des lois de Numa, qui aurait été trouvée dans des temps postérieurs et soustraite par la politique du sénat.

(5) Cette collection fut ensuite nommée *Jus civile Papirianum; non quia Papirius de suo quicquam ibi adjecit, sed quòd leges sine ordine latas in unum composuit*, fr. 2. §. 2. D. 1-2. — Elle fut aussi appelée *Lex Papiria.* Il est probable que les lois que rassembla *Papirius* ne concernaient que les cérémonies religieuses. *Granius Flaccus* en fit un commentaire du temps de *Jules-César.* Conf. *Gluck* de jure civili Papiriano liber sing. in opusc. fasc. 2. -- V. *M. Daunou, Thémis*, tom. 5.

(6) On trouve ces fragments dans *Hoffmann*, Histor. jur., vol. 3, pag. 9. — Voyez aussi *Terrasson*, Histoire de la jurisprudence romaine, pag. 22.

§. XX.

SOURCES DU DROIT AU COMMENCEMENT DE LA RÉPUBLIQUE.

Après l'expulsion des rois (R. 244), Rome devint une république, et la souveraine puissance passa à deux consuls choisis entre les patriciens par les patriciens, et dont l'autorité n'était qu'annuelle. Une ambition sans bornes, un orgueil opiniâtre, un amour insatiable des richesses firent bientôt commettre aux patriciens les injustices les plus criantes envers les plébéiens : de là naquirent des querelles qui donnèrent lieu à l'établissement des *tribuns du peuple* (R. 260). Choisis entre les plébéiens, ils défendaient leurs droits contre les prétentions des patriciens, et leurs personnes étaient sacrées et inviolables (*sacrosancti*). * D'abord ils n'avaient le droit que de s'opposer (*intercedere*) aux décisions des consuls et du sénat, et d'en empêcher l'effet par leur *veto* (2); mais bientôt ils envahirent celui de proposer aux plébéiens, dans les commices qui se tenaient

par tribus, des lois sur lesquelles les plébéiens votaient seuls; lorsqu'elles étaient passées, elles s'appelaient *plébiscites*. Dans le même temps on accorda encore aux plébéiens, reconnus comme classe distincte et indépendante, deux autres magistrats qu'on nomma *édiles*. Ils étaient chargés de la police, et d'autres choses concernant le bien public; on leur confiait aussi le soin de certaines archives et de quelques édifices. (3)

* *Livius*, lib. 2, cap. 32, 33; lib. 3, cap. 55. — *Niebuhr, Histoire romaine*, part. 1, p. 373.

(2) C'est pourquoi Cicéron *in Rullum*, 2, 6, appelle le tribun *præses et custos libertatis*. Voyez sur le Tribunal des Romains, R. Scheers van Harrencarspel, specimen politico-historicum de propriâ reipublicæ romanæ conditione in tribunorum plebis institutione observandâ. Trajecti ad Rhenum, 1818. 1 vol. in-8°.

(3) *Dionys. Halic.*, lib. 6, cap. 90. *Gellius*, lib. 17, c. 21. *Varro*, de ling. lat., lib. 4, c. 14. *Pomponius*, in Fr. 2, §. 21, D. 1, 2. Plebs tribunos sibi in monte sacro creavit. Itemque ut essent, qui ædibus præessent in quibus omnia scita plebs deferebat, *duos ex plebe constituerunt, qui etiam ædiles appellati sunt*. Les édiles curules furent créées plus tard. Voyez plus bas, §. 14, et Thibaut, Civil. Abh., n°. 8, et Niebuhr, part. 1, p. 425; part. 2, p. 417. — *Schubert* (*F. W.*) *de Romanorum ædilibus Prodromus. Regiomonti*, 1824.

§. XXI.

LES DOUZE TABLES. *

La lutte continuelle des plébéiens contre les patriciens donna lieu à la loi des Douze Tables vers la fin de cette période (trois cents ans de R.) (2)

Elles peuvent être considérées moins comme un nouveau code de droit privé, que comme une loi fondamentale de l'Etat, comme une espèce de capitulation d'après laquelle fut établie, entre les patriciens et les plébéiens, une égalité légale : par elles furent déterminées les limites du pouvoir judiciaire, qui

se trouvait entre les mains des consuls, et fut tracée une marche à suivre dans la procédure. A cette occasion on mit par écrit une grande partie du droit privé en vigueur; les anciennes lois de chaque population en particulier disparurent, et se réunirent dans les *Douze Tables*, pour former un seul *droit national* (3). Cette loi célèbre des *Douze Tables*, qui fut aussi nommée *loi par excellence*, ou *lex decemviralis*, à cause des décemvirs choisis pour la rédiger, acquit une grande autorité, et continua d'être, dans les temps postérieurs, jusqu'à Justinien, la base du *droit public et privé* des Romains. (4)

* Warnkœnig, Commentarii, Introd. §. 2.

(2) Le tribun *C. Terentius Arsa* provoqua d'abord cette mesure par la loi *Terentilla*, a. u. 293. Voyez *Tite-Live*, liv. 3, c. 32. – *Denys d'Halicarnasse*, liv. 10, 11. – *Gibbon*, dans son Histoire de la décadence et de la chûte de l'empire romain ch. 44, édition de Liége, page 4-6 et p. 97-102. *Bonamy*, Dissertation sur l'origine des lois des Douze Tables, dans les Mémoires de l'Académie des Inscriptions, tom. 12. W. A. Macieiowsky, legum Solonis et decemvir. comparatio in ejusd. Opusculor. sylloge. Varsoviæ, 1823. in-8°. Thémis, t. 4. p. 304-309, t. 6. p. 269.

(3) Conf. *Niebuhr*, t. 2, p. 46. – *Hugo*, *l. c.*, p. 71. – L'ordre des matières dans cette loi est difficile à rétablir.

(4) Voyez *Cicero* de leg. lib. 2, c. 23, *de* Orat., lib. 1, c. 43, 44. Cicéron fait dire ici à *Crassus* : *Bibliothecas omnium philosophorum unus mihi videtur 12 tab. libellus superare.* – *Tite-Live*, liv. 3, c. 44, les appelle : *Fons publici privatique juris.* – *Tacite*, *Ann.* lib. 3, c. 27. *Finis æqui juris.* – *Hugo*, *l. c.* p. 67.

§. XXII.

DÉBRIS DE LA LOI DES DOUZE TABLES.

Les *Douze Tables* furent, dans le commencement, gravées sur du bois ou de l'ivoire, et exposées aux *rostra* pour que tous les concitoyens eussent à les exécuter. * Mais, dans la suite,

ayant été perdues dans le pillage de Rome par les Gaulois (R. 368), on les recueillit peu à peu, et on ne se contenta point de les graver sur l'airain, mais on les confia à la mémoire (2). Néanmoins elles ne purent échapper à des accidents, ou aux injures du temps. Nous n'avons plus, pour les rétablir, que quelques fragments qui se trouvent principalement dans le commentaire qu'en a fait *Gaius*, et dont quelques débris seulement sont épars dans les *Pandectes* : ceux qu'on rencontre dans *Ulpien* et dans *Festus, de verbor. signif.*, sont aussi d'un grand secours, et nous devons à Godefroy de les avoir rassemblés (3). Les *Institutes*, nouvellement découvertes de *Gaius*, nous en offrent encore quelques passages sans altération, inconnus jusqu'ici (4). Ceux que *Cicéron* nous a transmis, ne sont pas toujours tels qu'ils étaient aux *Douze Tables*; la lettre en a été changée; ce sont souvent des imitations et des explications. Le plus nouvel essai, qui ait été fait pour les rétablir, et qui s'écarte beaucoup de celui de *Godefroy*, est celui de *Haubold*. (5)

* Fr. 2, §. 4, D. 1, 2, au lieu d'*eboreas* Scaliger lit : *robereas*. Conf. *Gibbon*, p. 97. *loc. cit.*

(2) *Cicero*, de leg., lib. 1, c. 5; lib. 2, c. 23.

(3) Voyez *Jac. Gothofredi*, quatuor fontes juris civil. Genev. 1653, (aussi dans *Otto* thes., t. 3). -- *Gravina*, Origin. jur. civ., pag. 280. -- *Terrasson*, Histoire de la jurisprudence, pag. 54. -- *Bouchaud*, Commentaire sur la loi des *Douze Tables*. Paris, 1787 et 1803, 2 vol. -- *Hoffmann*, Histor. juris, t. 2, p. 141. -- *Bach*, Hist. jur., lib. 1, cap. 2; elles sont aussi souvent imprimées à part. -- Voyez *Haubold*, Inst. litt., t. 1, p. 300; ejusdem, Inst. hist. dogm., §. 206.

(4) Boulage, Conclusion sur la loi des Douze Tables. 2e. éd. Paris, 1822; in-8o.

(5) Voyez *Haubold*, Inst. jur. rom. priv. hist. dogm. Epitome. Lips. 1821, p. 129. -- La dernière restitution du texte de la loi des Douze Tables se trouve à la fin de l'excellent ouvrage de M. Dirksen. (*Coup d'œil sur les essais tentés jusqu'à nos jours pour la critique et la restitution du texte des fragments de la loi des Douze Tables.*) *Gr.* 8. *Leipsick.* 1824. in-8.

DEUXIÈME PÉRIODE.

DEPUIS LES DOUZE TABLES JUSQU'A CICÉRON.

[De Rome 300-650, avant J. C. 450-100.]

Hugo, Histoire du droit romain, pag. 260-346.

§. XXIII.

NOUVELLES SOURCES DU DROIT DANS CETTE PÉRIODE.

Après les *Douze Tables*, les sources du droit, par lesquelles la législation décemvirale fut souvent changée, et plus souvent encore complétée, se réduisent à deux espèces principales, au *jus scriptum*, législation, et *non scriptum*, coutumes. Il est bon de remarquer que le droit romain fut perfectionné de jour en jour depuis cette période, moins par les décisions du Corps Législatif, que par le développement successif donné aux principes du droit résultant des coutumes, par les magistrats et les jurisconsultes. *

* Voyez M. de Savigny, *Histoire du droit romain au moyen âge*, t. 1, p. 2.

§. XXIV.

I. LÉGISLATION.

1°. LEGES. *

Au *jus scriptum* appartenaient les décrets du peuple proprement dits, ou les lois que le peuple romain *(populus)* votait dans les *commices par centuries*, et adoptait, sur la proposition du magistrat

qui présidait le sénat (2). Elles avaient pour objet beaucoup plus le droit public que le droit civil.

* Voy. *Heineccii Antiq. rom.*, lib. 1, tit. 2, §. 1. 14. -- *Haubold*, Inst. jur. rom. hist. dogm. §. 150. Warn. Com. §. I. *l. c.*

(2) §. 4, J. 1, 2. Lex est, quod *populus romanus*, senatorio magistratu interrogante, veluti consule, constituebat. Gaii Inst. 1, 3.

§. XXV.

2°. PLEBISCITA.

Les *plébiscites* étaient des lois que les plébéiens seuls, à l'exclusion des patriciens *(sine auctoritate patrum)*, votaient dans les *commices par tribus*, * sur la proposition d'un de leurs tribuns: aussi n'étaient-elles au commencement obligatoires que pour les plébéiens. Dans la suite (R. 305), les consuls *Horatius* et *Valerius* firent passer la loi; *ut quod tributim plebs jussisset, populum teneret* : ce qui ensuite fut renouvelé et confirmé par la loi du consul *Publicius* : *ut plebiscita omnes Quirites tenerent* (R. 416), et enfin par celle du dictateur *Hortensius* (2) (R. 465). Les plébiscites concernaient déjà plus le droit privé que les autres lois. (3)

* §. 4, J. 1, 2. Plebiscitum est, quod plebs, plebeio magistratu interrogante, veluti tribuno, constituebat. Plebs autem à populo eo differt, quo species à genere. Nam appellatione *populi* universi cives significantur, connumeratis etiam patriciis et senatoribus; *plebis* autem appellatione, sine patriciis et senatoribus, ceteri cives significantur. -- *Gaius*, 1, 3. -- *Heineccius*, *l. c.*, §. 15-17.

(2) *Livius*, III, 55, VIII, 12. -- §. 4, J. 1, 2. -- Fr. 2, §. 8, D. 1, 2. -- *Gaius*, 1, 3; conf. *Gellius*, Noct. Att. XV, 27. -- *Théophile*, Paraphr. ad §. 5, J. 1, 2.

(3) Les *lois*, comme les *plébiscites*, portaient le nom de ceux qui les avaient proposées; par exemple, *lex Aquilia*, *lex Plætoria*, *lex Cincia*, *lex Furia*, etc.; souvent aussi elles tiraient leur nom de la dignité de celui qui les proposait, comme *lex consularis*, et quelquefois elles prenaient un surnom de l'objet de leurs dispositions, comme *lex Cassia agraria*.

§. XXVI.

3°. SENATUSCONSULTA.

Les *sénatus-consultes* étaient des arrêtés pris par le sénat, sans la participation des plébéiens. * Comme les *lois*, ils avaient surtout rapport au droit public; cependant, dans cette période, on trouve déjà quelques exemples de *sénatus consultes*, concernant le droit privé (2). Les plébéiens, qui d'abord avaient refusé de se soumettre aux arrêtés du sénat, y consentirent aussitôt qu'ils virent ce corps reconnaître l'autorité de leurs *plébiscites*. (3)

* *Heineccius*, *l. c.*, §. 46-54. *Haubold*, *l. c.*, §. 156. — Senatusconsultum est, quod senatus jubet atque constituit, §. 5, J. 1, 2, ou bien, comme dans Fr. 2, §. 12, D. 1, 2, est quod solum, senatu constituente, inducitur sine lege. *Gaius* 1, 4. Nam cùm auctus esset populus romanus in eum modum, ut difficile esset in unum eum convocari legis sanciendæ causâ, æquum visum est senatum vice populi consuli, §. 5, J. 1, 2. Conf. avec Fr. 2, §. 9, D. 1, 2. Lorsqu'un tribun du peuple protestait contre une décision du sénat, elle n'avait que le nom de *Senatûs auctoritas*, et n'était pas exécutoire.

(2) *Tite-Live*, liv. 26, chap. 34, liv. 39, chap. 3, et liv. 41, chap. 9.

(3) *Théophile*, Paraphr. ad §. 5, J. 1, 2.

§. XXVII.

H. COUTUMES.

Le *droit de coutume* se forma de différentes manières, et fut pour le droit privé, sans comparaison, plus important que les sources du droit dont nous avons déjà parlé. Il se composait des *mores majorum*, ou de ce droit qui, chez les Romains, avait son principe dans les mœurs et les usages de leurs ancêtres, et avait passé de ces derniers à leurs descendants. De là chez les jurisconsultes romains, ces expressions souvent employées : *moribus*, ou *more majore introductum s. apud nos receptum*

est. * Le *droit de coutume* se composait aussi des *choses jugées*, ou de *auctoritas rerum perpetuò similiter judicatarum*, de ce droit qui se forma des décisions des juges, conformes en pareils cas; ce que les Français nomment la *jurisprudence des arrêts* (2). Ce qui avait la plus grande influence sur le perfectionnement et la confirmation des coutumes, c'étaient les *édits des magistrats*, c'est-à-dire, des préteurs et des édiles, et les *réponses des prudents*; ce qui demande encore quelques explications.

* Voyez Fr. 1, D. 24, 1. – Fr. 2, D. 28, 6. – *Cicéro*, Top., c. 5. – *Jo. God. Richter*, de moribus majorum. Lips. 1744.

(2) *Zepernick*, de rerum perpetuò similiter judicatarum auctoritate, in Siccama de judicio centumvirali, cum animadvers. et opusc. *Car. Fr. Zepernick*. Halæ, 1776, nr. 7. *Seuffert, Discussions du droit civil*, t. 1, p. 31.

§. XXVIII.

DES PRÉTEURS.

Dans les commencements, le pouvoir judiciaire appartenait aux rois, et, après eux, aux consuls; mais, dès l'an 389 de Rome, on créa un magistrat particulier, chargé de la haute administration de la justice. Ce magistrat se nommait préteur, et fut choisi d'abord entre les seuls patriciens, et ensuite aussi, an 418 de Rome, parmi les plébéiens. * Bientôt, à cause du nombre toujours croissant d'étrangers à Rome, un seul préteur ne put suffire, on élut un second préteur chargé de juger les procès des étrangers entre eux, ou ceux qui s'élevaient entre les Romains et les étrangers (*inter cives et peregrinos jus dicebat*) : il fut nommé *préteur étranger* (2). Dès lors on nomma *préteur urbain* celui dont la juridiction ne s'étendait que sur les Romains; et naturellement il obtint plus de considération et de priviléges que le préteur *étranger* (3). Leur charge n'était qu'annuelle.

* *Tite-Live*, lib. 8, cap. 15. -- *Heineccius*, *l. c.*, §. 18-22.

(2) *Théophile*, ad §. 7, J. 1, 2. — *Tacite*, Annal., lib. 1, c. 1, 5. -- Fr. 2, §. 28, D. 1, 2. — *Conradi* de prætore peregrino; in parergis (Helmstadii, 1730), p. 1.

(3) La juridiction de ces deux préteurs ne s'étendait que sur les différents entre les particuliers. On désignait l'étendue du pouvoir des deux préteurs par ces mots : *do, dico, addico*. A ces trois mots se rapporte ce passage d'Ovide, Fast. 1, 47 :

Ille nefastus erit per quem *tria verba* silentur.

Les provinces furent d'abord administrées aussi par des préteurs particuliers, et ensuite par des proconsuls et des propréteurs, dont les fonctions juridiques étaient à peu près les mêmes que celles des préteurs à Rome. Sur la juridiction criminelle des Romains, voyez *Dirksen*, *Dissert. du droit civil*, part. 1, n°. 2.

§. XXIX.

EDICTA PRÆTORUM. *

Les préteurs eurent bientôt, sur le développement du droit, la plus grande influence. Les Romains, ayant étendu leur domination sur toute l'Italie et sur plusieurs contrées plus éloignées, se virent engagés, par leur commerce fréquent avec les étrangers (les *non Romains*), à reconnaître et à développer, outre leur ancien droit national, qui se distinguait par ses principes et ses formes sévères, un droit général naturel *(jus gentium)*. Dans les commencements il n'obligeait que les étrangers *(peregrini)*; cependant, peu à peu, le *droit national* se rapprocha de ce *droit général*; et ce furent les préteurs en particulier qui, par leurs édits, amenèrent et réglèrent ce rapprochement (2); mais, pour se mettre à l'abri du reproche d'arbitraire et de partialité dans l'exercice de leur charge, et pour se soustraire aux *intercessiones* des tribuns, ordinairement, en entrant en charge, ils publiaient, en forme d'affiche, un édit par lequel ils annonçaient les règles de droit, d'après lesquelles ils devaient

maintenir le droit et la justice dans l'année de leur administration, et la marche qu'ils voulaient suivre dans la procédure (3) : *ut scirent cives quod jus de quâque re quisque dicturus esset, seque præmunirent* (4). Dans cet édit, ils n'avaient pas uniquement pour but d'établir des principes tout-à-fait nouveaux ; mais, la plupart du temps, ils énonçaient seulement ce qui de leur temps avait été suivi comme coutume (5) : lorsqu'ils trouvaient des omissions dans le droit en vigueur, ou qu'ils en jugeaient l'application impossible de leurs jours, ils donnaient eux-mêmes les règles d'après lesquelles ils voulaient décider (6), ou ils adoucissaient la sévérité de l'ancien droit civil, d'après l'équité (7), soit par des restrictions dites *exceptiones* et *præscriptiones*, soit en rescindant des actes d'ailleurs valables *(restitutiones)*, ou par la supposition de certaines circonstances imaginaires *(fictiones)*.

* *Heineccius, l. c.*, §. 23, 24. *Haubold*, Inst. hist. dogm., §. 170, seq. Warnkœnig, Comment. *l. c.* §. 11.

(2) *Théophile*, Paraphr. ad §. 7. J. 1. M. *Hugo, l. c.* p. 3. 208-324. M. *de Savigny, l. c.* t. 1. p. -- *Schrader, Dissertations*, p. 54. *C. F. Roshirt*, De la tendance du droit du préteur et de son rapport au *droit civil.* Erlangen, 1812.

(3) Edicta in tabulâ, *ou* in albo proponebant, jurisdictionis perpetuæ causâ, ubi de plano rectè legi possunt. Fr. 7, D. 2. 1.

(4) Fr. 1, §. 10, D. 1. 2.

(5) On peut voir dans *Gaius*, 1. 6, des preuves de ce droit qu'avaient les préteurs et les édiles curules de publier de tels édits. Voyez aussi *Cicéro*, ad Attic. 6. 1. *de invent.* 2. 22. -- *Autor ad Herenium*, 2. 13. -- C'est à tort que *Heineccius*, in Hist. jur. lib. 1, §. 67-70, et in Antiquit. jur. rom., lib. 1, tit. 2, §. 24, leur reproche d'avoir usurpé le pouvoir législatif, et d'avoir renversé, de différentes *artes*, le droit civil. Voyez contre cette opinion *Ritter* ad Heinecc. §. 70. *Bach*, Hist. jur. lib. 2. c. 2, sect. 3. §. 9, 12, et particulièrement M. *Hugo, l. c.* — Et *Schrader, l. c.*

(6) *Papinien*, Fr. 7. D. 1. 1. dit que les préteurs avaient introduit leur droit *adjuvandi, vel supplendi* : *vel corrigendi juris civilis causâ, propter utilitatem publicam.*

(7) *Æquitas* est souvent mis par opposition à *jus strictum*, par exemple, Fr. 2. §. 5. D. 39. 3. *nam hæc æquitas suggerit, et si* jure *deficiamur*.

§. XXX.

DE DIFFÉRENTES SORTES D'ÉDITS.

L'édit que le préteur publiait au commencement de son administration pour les cas futurs, et dans la vue de s'y conformer pendant tout le temps que durerait sa magistrature, s'appelait simplement *edictum* ou *edictum annuum*, ou *edictum jurisdictionis perpetuæ causâ propositum*, ou, en deux mots, *edictum perpetuum*. * L'édit des deux préteurs de Rome s'appelait *prætoris edictum* et on donnait le nom d'*edictum provinciale* (2) à celui qui était publié par les proconsuls et les préteurs des provinces. Chaque préteur ne donnait pas toujours à suivre, au commencement de ses fonctions, des règles nouvelles (*nova edicta*) mais ordinairement il conservait l'édit de son prédécesseur en entier ou en partie (*edictum tralatitium*), selon que l'expérience en avait consacré l'usage, ou l'avait décrédité : quelquefois aussi il y faisait des additions ou des changements, lorsque les circonstances l'exigeaient, ou qu'il en apercevait l'utilité. Outre cet édit ordinaire, les préteurs, pendant l'exercice de leur charge, lorsque des événements particuliers donnaient lieu à de nouvelles mesures, *pro ut res incidit*, publiaient encore certains réglements appelés *edicta repentina*, qui ne renfermaient que des dispositions momentanées.

* Ce ne fut pas sous Adrien, comme on l'a cru, que cet édit fut appelé *perpétuel*. Cet *édit perpétuel* ne signifie pas plus que *édit annuel* par opposition à *repentinum*. Voy. *Asconius Pedianus ad Cic.* orat. pro Corn. maj. reo. — *Hugo*, *l. c.* p. 311. 585 et suiv.

(2) Voyez *Schweppe*. *Histoire du droit romain*, §. 552, et les exemples dans Fr. 68-70. D. 5. 1. Const. 8. C. 7. 43.

§. XXXI.

DES ÉDILES.

De même que les préteurs étaient chargés du soin de faire exécuter la justice, de même aussi on confiait le soin de la police à des magistrats particuliers, nommés *Édiles.* * Il n'y eut d'abord que les *ædiles plebis ;* dans la suite, on élut aussi entre les patriciens des *ædiles curules* (R. 387). Ces derniers avaient, comme les préteurs, le droit de publier (2), à leur entrée en fonction, un édit qui contenait, à la vérité, plutôt des règlements de police, mais qui cependant n'était pas de peu d'importance pour le droit privé (3). Le droit introduit par les édits des préteurs et des édiles, reçut le nom de droit honoraire. (4)

* Tite-Live, lib. 6, c. 42, lib. 7, c. 1. — *Pomponius,* in Fr. 2. §. 32. D. 1. 2. — *Heineccius, l. c.* §. 25-27. — *Niebuhr, Histoire romaine,* t. 1. p. 425. t. 2. p. 417. — *Thibaut, Dissert.* nr. 8.

(2) §. 7. J. 1. 2. — Prononebant et *ædiles curules* edictum de quibusdam causis, quod edictum *juris honorarii* portio est. — Dans *Théophile,* §. 8.

(3) L'*actio redhibitoria* et *quanti minoris* a sa source dans l'édit des édiles *de venditionibus rerum.* D. 21. 1.

(4) *Pomponius,* Fr. 2. §. 10. D. 1. 2. dit : *honorarium dicitur quod ab honore prætoris venerat.* — Voy. aussi §. 7. J. 1. 2. — *Papinien,* au contraire, Fr. 7. D. 1. 1. dit : *quod et honorarium dicitur* ad honorem *prætorum sic nominatum.*

§. XXXII.

RESPONSA PRUDENTUM.

Les jurisconsultes eux-mêmes eurent, sur le perfectionnement du droit, une influence aussi grande que les préteurs et les édiles. * En effet, quand les principes les plus remarquables du droit eurent été exprimés en très-peu de mots, surtout par

les Douze Tables et l'Édit, les jurisconsultes commencèrent à les développer par des interprétations, et à les rendre applicables dans la pratique : en même temps ils déterminèrent les formules d'après lesquelles ces principes devaient être mis en usage. Ainsi celui qui n'était pas lui-même versé dans la science des lois, était obligé de s'adresser à un jurisconsulte dans les affaires qui lui survenaient, et de lui demander ses conseils et son assistance. Celui-ci alors lui communiquait son avis *(responsa prudentum)*, ou défendait sa cause devant le tribunal *(disputatio fori)*, ou lui montrait de quelle manière il devait intenter une action, ou passer des actes valides (2). Par ce moyen, ainsi que par le travail scientifique des hommes de loi, se formèrent peu à peu plusieurs espèces de règles et de théories. Ce sont ces doctrines, introduites par les jurisconsultes, que l'on nomme *auctoritas jurisperitorum*, *jus receptum*, *sententiæ receptæ*, ou aussi *jus civile*. (3)

* *Heineccii* Antiquit. lib. 1. tit. 2. §. 29-37. Warnkœnig, Comment. Introd. §. 13-16.

(2) Fr. 2. §. 5. D. 1. 2. On n'est pas bien certain sur le sens que *Pomponius* a attaché à *disputatio fori*. Ordinairement on entend par là les discussions que les jurisconsultes anciens soutenaient dans le temple d'Apollon. Voyez *Heineccius*, *l. c.* §. 35. *Hœpfner*, Comm., 57. not. 3. Mais il est probable que cette *disputatio fori* était ce qu'est le *plaidoyer* chez les Français. Voyez *Bach*, hist. jur. lib. 2. cap. 2. sect. 5. §. 1. -- *Guenther*, hist. jur. §. 119. -- *Moser*, sur la *disputatio fori*, dans ses essais sur quelques parties du droit. N. 1. -- *Glueck*, *Commentaire sur* Guenther §. 38. -- *Haubold*, Inst. hist. dogm. §. 197.

(3) *Jus civile* a, chez les Romains, une signification différente, suivant les mots auxquels il est joint et auxquels il est opposé. Dans le sens le plus étendu, lorsqu'il n'est accompagné d'aucun autre mot, il signifie le *droit positif* d'un Etat en général, *jus civitatis proprium, quod quisque populus ipse sibi constituit*, voyez Fr. 9. D. 1. 1. et §. 1. J. 1. 2. Il signifie principalement le *droit positif* de l'Etat romain, voyez Fr. §. 2. D. 1. 1. et §. 4, J. 1. 2. et *Cic.* Top. c. 5. Dans un sens moins étendu, il signifie seulement le droit romain, qui n'est pas le *jus honorarium*, par conséquent les *leges*, *plebiscita*, *senatûsconsulta*, *auctoritas pru-*

dentum, et plus tard aussi les *constitutiones principum*, voyez Fr. 7. D. 1. 1. Dans le sens le moins étendu il veut dire *auctoritas prudentum* ou *disputatio fori*, voyez Fr. 2. §. 6. 12. D. 1. 2.

§. XXXIII.

DES ÉCRITS DES JURISCONSULTES.

Dans cette période on trouve fort peu de travaux faits sur le droit. Il n'était l'objet de l'occupation que des patriciens et des pontifes; et toute leur science se bornait à introduire, conformément aux lois des Douze Tables, plusieurs symboles et des formules qui devaient être employées dans les affaires juridiques, ou pour intenter une action : on les appela *legis actiones*, ou *legitimæ actiones*. * En même temps ils marquèrent dans le calendrier les jours où il serait permis ou défendu de rendre la justice *(dies fasti et dies nefasti)* (2); et enfin les jours dont une partie pourrait être consacrée aux affaires contentieuses *(dies intercisi)*. Pendant long-temps il n'y eut que les patriciens et les pontifes qui connussent ces formules; ils avaient intérêt à ne pas en propager la connaissance (3); mais *Cn. Fabius*, secrétaire du jurisconsulte *Appius Claudius*, lui déroba un recueil où il avait rangé dans un certain ordre ces formules et ces jours *(ad formam redegit)*, et le fit connaître au public, l'an de Rome 449 (4). Cet ouvrage fut appelé de son nom, *droit Flavien* (5). Dès lors le droit devint aussi l'objet de l'étude des plébéiens : *Tiberius Coruncanius*, qui le premier des plébéiens obtint le pontificat, l'an 500 de Rome, est aussi regardé comme le premier plébéien qui enseigna publiquement le droit (6). Mais, dans la suite, le droit s'étant perfectionné, et des actions ainsi que des affaires nouvelles, exigeant de nouvelles formules, les hommes de loi ajoutèrent aux anciens formulaires, et y firent des remarques *(notas composuerunt)* (7) : aussi, cent ans plus tard, en 1552, un certain *Sextus Ælius Catus* fit un nouveau livre de formules

(alias actiones composuit), et le publia. C'est de lui qu'il reçut le nom de *droit Elien* (8). *Caton* l'ancien écrivit aussi des *commentarii juris civilis*, et des *responsa* (9). Il ne faut pas oublier dans cette période *M. Porc. Caton*, le fils (10); les trois jurisconsultes que *Pomponius* dit avoir posé les fondements des travaux faits sur le droit civil *(qui fundaverunt jus civile)*, et écrit plusieurs livres sur ce sujet; *Publius Mucius Scævola, Marc. Junius Brutus* et *Manilius* (11), à qui on attribue les *actiones Manilianæ* ou les formules des contrats d'achat (12); enfin *Q. Mucius Scævola*, surnommé l'Augure, frère consanguin de *Publius Mucius*, dont nous venons de parler (13), et *Hostilius*, qui fut l'auteur des *actiones Hostilianæ*, probablement les formules de testament. (14)

* Fr. 2. §. 6. D. 1. 2. — *Zachariæ, Histoire du droit romain*, p. 201. — *Legis actio* est aussi le droit qu'a un magistrat de s'occuper d'une certaine action ou de faire qu'on s'en occupe. *Magistratus apud quem est legis actio* ou *qui habet legis actionem*. Voyez *Hæpfner sur legis actiones* et *actus legitimi*. — *Haubold*, inst. jur. rom. hist. dog. §. 185. Avant la découverte de Gaius on n'avait aucune idée juste des *legis actiones*; que l'on a assez bien expliqué depuis. Voyez *Dupont*, Commentatio ad lib. 4. Gaii. Leodii, 1822. p. 6-51. Thémis, t. 4. p. 454. *Warnkœnig* Commentarii, tom. 1. pag. 159, 184-186. Id. Institut. §. 880.

(2) *Ovid.* Fast. 1. 47.

Ille nefastus erit per quem tria verba silentur;
Fastus erit per quem lege licebit agi.

(3) Fr. 2. §. 6. D. 1. 2. Omnium autem harum et interpretandi scientia et actiones apud *collegium pontificum* erant, ex quibus constituebatur, quis quoquo anno præesset privatis. -- Fr. 2. §. 35. ibid. *Cicero* de leg. lib. 2. c. 19. pro Murenâ. c. 11. -- D'après le témoignage de César *de bello gallico*, lib. 6. c. 14, les Druides en faisaient autant.

(4) On n'est pas bien sûr si ce fut du consentement ou contre le gré d'*Appius Claudius*. -- *Pomponius*, fr. 2. §. 7. D. 1. 2. dit : *subreptum librum populo tradidit*; *Pline*, hist. nat. lib. 33. c. 1. *cujus hortatu exceperat eos dies*. — *Tit. Liv.* lib. 9. cap. 46. parle seulement de la publication de cet ouvrage d'après *Cicéron* pro Murenâ, c. 11. Les jurisconsultes furent probablement fâchés que cette publication eût été faite. -- *Hugo*, p. 331.

(5) Et adeo gratum fuit id munus populo, ut tribunus plebis fieret, et senator et ædilis curulis. — Voy. *Pomponius*, fr. 2. §. 7. D. 1. 2.

(6) Fr. 2. §. 35. D. 1. 2. Schrader, *Hugo*, *Mag.* t. 5. pag. 187.

(7) *Cicero* pro Murenâ, c. 11. — *Le mot* notæ *veut dire* signes *ou* lettres initiales, *destinées à représenter des mots entiers*, selon Hugo, 9e. *édition*, préf., Burnouf, *de re judicatâ*. Paris, 1824.

(8) Fr. 2. §. 7. in fin. 1. 2. Le même *Sextus Ælius* écrivit aussi un petit abrégé du droit civil sous le titre de *Tripertita*. Fr. 2. §. 38. ibid.

(9) Fr. 2. §. 38. D. 1. 2. -- *Tit. Liv.* lib. 39. c. 40. -- *Cicero*, de orat. lib. 1. cap. 37; lib. 2. cap. 33.

(10) C'est de lui qu'est la fameuse *Regula Catoniana*. Dig. 34. 7. Bach, Hist. jur. lib. 2. cap. 2. sect. 4. §. 28.

(11) Fr. 2. §. 39. D. 1. 2. *Haubold*, *l. c.* §. 193.

(12) *Varro*, de re rust. lib. 2, c. 5.

(13) *Cicéron*, qui reçut ses leçons dans sa vieillesse, le nomme : *jurisconsultornm dissertissimum*. Fr. 2. §. 40. D. 1. 2. -- *Cicero*, Læl. c. 1. -- *Cicero* pro Balb. c. 20. — *Valer. Max.* lib. 8. c. 12.

(14) *Cicero* de orat. lib. 1. c. 57. 58. — *Ajoutez sur cette époque de la jurisprudence romaine* l'article de M. *Schrader*, inséré aux Annales d'Heidelberg (de 1824) sous le titre : Quels sont les avantages que retire l'étude du droit romain de la découverte des Institutes de Gaius ? Publié séparément à Heidelberg, 1824. Burnouf, *de re judicatâ*. Paris, 1824.

TROISIÈME PÉRIODE.

DEPUIS CICÉRON JUSQU'A ALEXANDRE SÉVÈRE.

[De Rome 650-1000, ou depuis 100 avant J. C. jusqu'à 250 après J. C.]

Hugo, Histoire du droit romain, pag. 585-746.

§. XXXIV.

CHANGEMENTS DANS LA CONSTITUTION DE L'ÉTAT ROMAIN.

Au commencement de cette période, l'Etat romain conservait encore, il est vrai, le nom et l'apparence d'une république ;

cependant le peuple était gouverné au gré des hommes puissants. La république était menacée de ruine au dehors et au dedans, et bientôt la bataille d'Actium anéantit tout-à-fait et pour toujours la liberté de Rome (avant J. C., 32). *César Octave*, surnommé *Auguste*, se plaça à la tête des affaires après la défaite d'*Antoine*, avec le titre de *princeps reipublicæ*, rassemblant dans sa personne les plus importantes des anciennes dignités de la république. * Celle-ci, sous sa domination, vit encore respecter ses formes; mais elles disparurent peu à peu sous ses successeurs, et le gouvernement de l'empire romain dégénéra en un dur despotisme (2). Le pouvoir législatif passa peu à peu des mains du peuple dans celles des empereurs; et leurs constitutions offrirent bientôt une source nouvelle et très-féconde pour les droits public et privé.

* Car il avait *potestas tribunitia*, *proconsulare imperium*; il était *imperator*, *præfectus morum*, *pontifex maximus*, et fut aussi souvent consul.

(2) *Tacit.* Annal. lib. I. cap. I et seq.

§. XXXV.

SOURCES DU DROIT DANS CETTE PÉRIODE.

1°. LOIS.

Les changements qu'éprouva dans cette période le droit privé, furent opérés d'abord par les décrets du peuple, appelés *leges* ou *plebiscita*. Ils ne furent jamais plus nombreux que du temps des guerres civiles. * Cependant il y en a peu d'importants pour le droit privé; et ceux qui obtinrent de l'autorité, particulièrement sous Auguste, l'obtinrent principalement, par la raison qu'ils étaient les plus nouveaux au temps des jurisconsultes classiques, et qu'ils furent commentés par eux (2). A la fin de cette période on n'en vit plus paraître.

* *Corruptissimâ republicâ plurimæ leges*, dit *Tacite* Annal. lib. 3. cap. 25. — D'après le témoignage de *Suétone*, chap. 44, Jules César aurait déjà formé le plan de faire un choix des décisions du peuple: *jus civile ad certum modum redigere atque ex immensâ diffusâque legum copiâ optima quæque et necessaria in paucissimos conferre libros.* Mais sa mort en empêcha l'exécution.

(2) Les plus remarquables de cette période sont : *lex Falcidia, Ælia Sentia, Fusia Caninia, Junia Norbana*, et particulièrement *lex Julia*, et *Papia Poppæa*. — Voy. sur cette dernière *Jac. Gothofredi* quatuor fontes jur. civ. Genèv. 1659. — *Heineccii* comm. ad L. Jul. et Pap. Popp. Amstel. 1726. -- *Bach*, hist. jur. lib. 3. c. 1. sect. 2. §. 8. — *Hugo*, R. G. pag. 540. -- *Zachariæ Histoire du droit romain.* p. 212. Conf. *Haubold*, Inst. lit. T. 1. pag. 317. Ejusd. inst. hist. dogm. §. 213.

§. XXXVI.

2°. SÉNATUSCONSULTES.

Ces changements furent secondement occasionnés par les *sénatusconsultes* qui, surtout depuis que les plébiscites commençaient à être plus rares, devinrent une source de droit encore bien plus importante qu'auparavant, et conservèrent leur influence jusqu'à la fin de cette période. Ils reçurent des noms particuliers, celui du consul qui les proposait, * ou de l'empereur qui en faisait la proposition, soit par lettre, *per epistolam*, ou de bouche, *ad orationem principis* (2), ou même de la personne qui y donnait lieu. (3)

* Par exemple, *senatusconsult. Silanianum*, sous *Auguste*. — *Senatusconsult. Velleianum*, sous *Claude*. -- *Senatusconsult. Trebellianum*, sous *Néron*. -- *Senatusconsult. Pegasianum*, sous *Vespasien*.

(2) Par exemple, plusieurs *senatusconsult. Claudiana*. -- *Senatusconsultum Neronianum.* Voy. aussi fr. 8. D. 2. 15. — Fr. 3. D. 24. 1. -- Fr. 52. §. 10. D. 17. 2. — Fr. 1. C. 20. 2.

(3) *Senatusconsult. Macedonianum*, d'un certain *Macedo*, qui est peut-être le *parricide*, comme *Théophile* le rapporte ad §. 7. J. 4. 7. ou bien un *improbus fœnerator*, comme on le croit d'après fr. 1. D. 14. 6.

§. XXXVII.

3°. CONSTITUTIONES PRINCIPUM. *

Troisièmement, ces changements durent aussi leur naissance aux constitutions des princes, qui furent dans cette période de nouvelles sources du droit. En effet, lorsque Rome ne conservait plus de la liberté que les formes, et quand les charges se furent réunies dans la personne du prince, pour toute la durée de sa vie, celui-ci, conformément aux usages des anciens magistrats de la république, commença à rendre des ordonnances et des règlements, en vertu des charges qu'il exerçait (2). Ils furent appelés *placita* ou *constitutiones principum* (3); leur nombre augmenta nécessairement à mesure que les princes affermirent leur pouvoir; mais ce ne fut que dans la période suivante qu'ils eurent une influence prépondérante sur le droit privé.

* Warnkœnig, Commentarii, Introd. §. 10.

(2) *Von Lœhr, Revue des constitutions impériales*, prog. pag. 7.

(3) Fr. 1. pr. D. 1. 4. Quod *principi placuit*, legis habet vigorem, utpotè cùm *lege regiâ*, quæ de imperio ejus lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat. – *Gaius*, l. 5. Constitutio principis est, quod imperator DECRETO, vel EDICTO, vel EPISTOLA constituit, nec unquam dubitatum est, quin id legis vicem obtineat; cùm ipse imperator *per legem* imperium accipiat. – §. 6. J. 1. 2. – Sur la *lex regia* voy. *Heineccii* Antiq. lib. 1, tit. 2, §. 62-67, où se trouve un fragment de cette loi. – *Hugo*, R. G. pag. 520. -- *Zachariæ, Histoire du droit romain*. pag. 210. – *Bach*, hist. jur. lib. 3. c. 1. sect. 1. §. 3. seq. – *Haubold*, inst. hist. dogm. §. 57. not. b.

§. XXXVIII.

4°. EDICTA PRÆTORUM.

Quatrièmement, les édits des préteurs amenèrent des modifications; car les préteurs et les édiles à Rome, ainsi que les

proconsuls et les préteurs dans les provinces, continuèrent encore dans cette période, à publier un édit au commencement de leurs fonctions. Mais, comme plusieurs se permettaient de s'écarter de leur édit, selon leurs caprices, pendant l'exercice de leur charge, *Cornelius*, tribun du peuple, fit passer, l'an de Rome 687, une loi qui portait : *Ut prætores ex edictis suis perpetuis jus dicerent.* * Malgré cette mesure, les édits furent encore exposés à des variations; mais elles étaient moins fréquentes qu'auparavant.

* *Dio Cassius*, lib. 36. c. 23. — *Ascon. Ped.* in Cic. pro Cornel. maj. reo. — *Heineccius*, *l. c.* §. 23.

§. XXXIX.

TRAVAUX FAITS SUR L'ÉDIT PRÉTORIEN.

Comme l'édit prétorien avait toujours été la principale source du droit privé, il devint aussi bientôt l'objet des travaux littéraires et de l'enseignement; mais, avant tout, il fallut mettre dans un certain ordre cette masse informe de règles incohérentes, formée d'additions et de changements particuliers dans des temps différents; la dépouiller de ce qui était suranné, faire un ensemble de ce qui avait du rapport, et partager le tout en parties, pour en faciliter l'aperçu général. Le premier qui se distingua dans ce travail, fut *Ofilius*, * un ami de *César*. Servius Sulpicius maître d'Ofilius, et qui avait été toute sa vie lié d'amitié avec *Cicéron*, n'avait composé qu'un recueil succinct du droit prétorien. (2)

* *Pomponius* dit de lui, fr. 2. §. 44. D. 1. 2. *Edictum prætoris primus diligenter composuit :* ce qui ne veut pas dire qu'il écrivit sur l'édit, et encore moins qu'il fit lui-même un édit; car il aurait fallu pour cela qu'il fût préteur; et il ne le fut jamais.

(2) Ante eum (Sc. Ofilium) Servius duos libros ad Brutum perquàm

brevissimos ad Edictum subscriptos reliquit. — *Pomponius*, *l. c.* Conf. fr. 5. §. 1. D. 14. 3.

§. XL.

NOUVELLE RÉDACTION DE L'ÉDIT PAR SALVIUS JULIANUS.

Quoique l'ouvrage d'*Ofilius* eût beaucoup de mérite, et fût d'une grande utilité pour ses contemporains, ce n'était cependant que le travail d'un particulier privé de toute autorité. Aussi l'édit d'Ofilius fut-il sujet aux accroissements et aux changements, et, avec le temps, on sentit la nécessité toujours plus pressante de le faire retoucher sous les auspices de l'autorité publique. Les tourmentes révolutionnaires empêchèrent long-temps que le sentiment de cette nécessité produisît autre chose qu'un pieux désir, jusqu'à ce que *Salvius Julianus* parvint à la préture sous *Adrien*. Plusieurs circonstances se réunirent pour le mettre en état de remédier à ce mal, par une nouvelle composition de l'édit, d'une manière proportionnée au but qu'on devait se proposer. * *Julien* était un grand jurisconsulte, et capable, en cette qualité, d'entreprendre un tel ouvrage (2), comme préteur, ou du moins désigné pour la préture (3), ses priviléges s'étendaient plus loin que ceux d'un simple particulier : il pouvait corriger, retrancher et ajouter. Outre cela son entreprise était conseillée par *Adrien*, et soutenue de son autorité (4). Des édits des préteurs il conserva tout ce qui était en usage de son temps, en abrégeant autant que possible (5), et en écartant tout ce qui pouvait être contradictoire : il fit disparaître ce qui avait vieilli, ajouta et changea certaines choses suivant que son siècle l'exigeait (6), et rangea et divisa le tout par ordre de matières (7). Ce fut à cette occasion probablement que furent fondus ensemble l'édit du préteur urbain et celui du préteur étranger (8), qui avaient chacun leurs rapports particuliers avec le droit privé : au contraire l'édit des édiles, qui concernait plutôt la police, continua de former une partie

séparée (9). *Adrien* confirma cet ouvrage par un sénatusconsulte (J. C. 131). Depuis ce temps cet édit resta en substance tel qu'il était, et devint un des objets principaux de l'enseignement. *Julien* lui-même le commenta (10); et, après lui, plusieurs autres, entre lesquels se distingue *Ulpien* (11), en firent aussi des commentaires. (12)

* On dit aussi de lui : *edictum composuit.* – *Eutrop.* lib. 8. cap. 9, et *Aurel. Victor* de Cæsar. cap. 19. dit, certainement à tort, de l'empereur *Didius Julien : qui primus edictum, quod variè inconditèque à prætoribus promebatur, in ordinem composuerat.* – *Justinien* parle de cette *compositio edicti*, en la comparant avec ses *compositiones*, Const. de confir. Dig. Tanta, §. 18. Conf. *F. A. Biener* comm. de *Salvii Juliani* meritis in edictum prætorium rectè æstimandis. Lips. 1809. Et particulièrement *Hugo, Histoire du droit romain*, pag. 585.

(2) On voit, par ces mots qu'il prononçait souvent, combien il aimait les sciences : *Etsi alterum pedem in tumulo haberem, non pigeret aliquid addiscere.* Fr. 20. D. 40. 5.

(3) On voit qu'il est devenu préteur, par fr. 5. D. 40. 2. – *Biener, l. c.* p. 21, croit cependant qu'il ne composa l'édit qu'après sa préture.

(4) Voy. Const. Dedit. §. 18. : *sed et D. Hadrianus piæ memoriæ, quandò ea, quæ a prætoribus quotannis edicta fuerant, brevic omplexus est libello, assumpto ad id optimo Juliano.*

(5) Voyez dans la même constitution : *brevi complexus est libello.*

(6) Dans fr. 3. D. 37. 8. il est parlé d'une *nova clausula*, qui vient de *Julien.*

(7) *Justinien* le nomme *ordinatorem edicti prætorii perpetui.* Voy. Const. 10. C. 4. 5.

(8) Voy. *Théophile*, ad §. 8. J. 1. 2. – *Biener, l. c.* qui prétend que la composition de l'édit, ne s'étendit point à *l'edictum prætoris peregrini.*

(9) Const. ad Antec. §. 4.

(10) Sous le titre : *Digestorum libri* 90.

(11) *Ulpien* écrivit, *libri* 83 *ad edictum prætoris* et *libri* 2 *ad edictum ædilium curulium.*

(12) Nous ne possédons plus que des fragments de l'édit lui-même. Le recueil le plus complet qui en ait été fait, est celui de *Wieling fragm., edicti perpetui.* Franeq. 1733. L'histoire de l'Edit a été faite par *Heineccius*, hist. edict. et edicti perpetui, in opusc. posth. *Halæ*, 1774. V. sur la littérature

de l'édit, *Haubold,* dans le magasin de M. Hugo. t. 2. p. 288, et ejusd. inst. litter. t. 1. p. 331. Voy. aussi *Haubold,* Inst. jur. rom. priv. hist. dogm. Epitome. Lips. 1821, pag. 137, seq., où se trouve le nouvel essai fait pour le rétablir. — Libri tres edicti, 5 libri de origine fatisque jurisprudentiæ romanæ, præsertim edictorum prætoris ac de formâ edicti perpetui, quos scripsit *Car. Guil. Lud. de Weihe. Cellæ,* 1821. — (*Nous avons très-peu de renseignements sur les changements faits par Salvius Julianus à l'édit perpétuel. Ce n'est qu'en conjecturant que M. Mackeldey est parvenu à donner les développements historiques contenus dans le présent paragraphe. W.*)

§. XLI. *a.*

5°. RESPONSA PRUDENTUM.

Les *responsa prudentum* furent la cinquième cause des changements qu'éprouva le droit privé. De tout temps, chez les Romains, les simples particuliers et les magistrats avaient eu coutume de recourir aux hommes de loi pour prendre leurs avis sur les cas douteux qui se présentaient. Tous les jurisconsultes avaient la liberté de répondre *de jure*, et leurs réponses, avant Auguste, avaient une égale autorité : cette autorité n'était pas à la vérité celle de la loi, mais celle d'un homme de loi. Auguste fut le premier qui donna à certains jurisconsultes distingués, le privilège particulier de répondre en son nom; d'où il arriva que les avis de ces jurisconsultes furent revêtus d'une plus grande considération. Adrien détermina d'une manière encore plus précise le dégré d'autorité que ces réponses devaient avoir, en établissant que, quand les avis des jurisconsultes autorisés à répondre seraient unanimes, ils auraient force de loi (*legis vicem*), et seraient suivis par les juges; et que, lorsqu'ils seraient partagés, le juge se conformerait à l'opinion qui lui paraîtrait la plus équitable. * La liberté, qu'avaient en général les autres jurisconsultes, de répondre sur les questions de droit, conserva la seconde place, et fut revêtue de la même autorité qu'auparavant; mais elle ne

fut pas rétablie par Adrien (2). Nous avons déjà vu de quel poids étaient leurs décisions. (3)

* *Gaius*, 1. 7. Responsa prudentum sunt sententiæ et opiniones eorum, *quibus permissum est jura condere;* quorum omnium si in unum sententiæ concurrant, id quod ità sentiunt, *legis vicem obtinet;* si verò dissentiunt, judici licet, quam velit sententiam sequi : idque rescripto divi Hadriani significatur. Conf. §. 8. J. 1. 2. et *Théophile*, ad §. 9. ibid.

(2) Il y en a beaucoup qui croient qu'Adrien rendit aux jurisconsultes la liberté de répondre, qu'Auguste leur aurait ôtée, en permettant seulement à quelques uns de le faire, à cause de fr. 2. §. 47. D. 1. 2. « Et, « ut obiter sciamus, ante tempora Augusti publicè respondendi jus non a « principibus dabatur : sed qui fiduciam studiorum suorum habebant, « consulentibus respondebant. Neque responsa utique signata dabant; sed « plerumque judicibus ipsi scribebant, aut testabantur, qui illos consulebant. « Primus divus Augustus, ut major juris auctoritas haberetur, constituit, « ut ex auctoritate ejus responderent, et ex illo tempore peti hoc pro « beneficio cœpit : et ideò optimus princeps Hadrianus, cùm ab eo viri « prætorii peterent, ut sibi liceret respondere, rescripsit eis, *hoc non peti* « *sed præstari solere : et ideò si quis fiduciam sui haberet, delectari se :* « *populo ad respondendum se præpararet.* » Voyez Vinc. Gravina, *de ortu et progressu juris civilis.* §. 42.

(3) Voy. M. *Hugo*, R. G. pag. 597, *Warnkœnig, sur Gibbon*, p. 118. *Gans Scholies sur Gaius*, p. 19. – M. *Du Caurroy*, sur les *responsa prudentum* (*Institutes expliquées*, n°. 39), *et Thémis*, t. 2. p. 17. et *Journal pour la jurisp. historique*, t. 4. p. 484. -- Fretz, *Mémoire sur l'autorité des jurisconsultes romains, Thémis*, t. 7. pag. 62-84.

§. XLI. *b*.

6°. SCIENCE DU DROIT. *

Sixièmement, les travaux qui furent faits sur le droit par les savants, dans cette période, contribuèrent aussi aux changements qui furent opérés dans le droit civil; car l'étude du droit, aidée de la philosophie et de la littérature grecque, parvint bientôt au plus haut point de sa gloire. Les plus

profonds jurisconsultes de Rome, qui vivaient alors, conduits par un esprit éclairé et pénétrant, marchèrent à grands pas dans la carrière de cette science, et la portèrent à une grande perfection. On a coutume de les nommer pour cette raison, *jurisconsultes classiques* (2). Leurs écrits renfermaient des éclaircissements et des développements qui ne laissaient rien à désirer sur les sources du droit, et ils furent entourés d'une si grande considération, que les décisions des tribunaux se réglaient sur leurs avis, tant parce que souvent ils remplissaient les charge les plus honorables, que parce que, dans l'emploi que l'on faisait des Douze Tables et de l'Édit, on ne pouvait se passer du secours de leurs explications savantes. C'est de leurs écrits que furent ensuite tirées les Pandectes, par l'ordre de l'empereur Justinien.

* *Warnkœnig*, Commentarii Introd. §. 14-16.

(2) Voici le témoignage que *Leibnitz* rend à ces hommes et à leurs écrits : *Dixi sæpiùs post scripta geometrarum nihil exstare quod vi ac subtilitate cùm romanorum jurisconsultorum scriptis comparari possit. tantùm nervi inest, tantùm profunditatis.* Op. vol. 4. P. 3. pag. 267. Ensuite : *Ego digestorum opus vel potiùs auctorum, unde excerpta sunt, labores admiror, nec quidquam vidi, sive rationum acumen, sive dicendi nervos spectes, quod magis accedat ad mathematicorum laudem.* Epist. t. 1. p. 119. – Conf. M. *Savigny, Hist. du droit romain au moyen âge*, t. 1. p. 4.

§. XLII.

JURISCONSULTES CÉLÈBRES. *

Les plus anciens jurisconsultes de cette période, avant Auguste, sont : *Q. Mucius Scævola*, fils du *Publius* nommé plus haut, qui fut maître de *Cicéron* (2), *Aquilius Gallus*, *M. Tullius Cicéron* lui-même (3), *Servius Sulpicius Rufus* (4), * *Alfenus Varus*, *Ofilius*, *Trebatius*, *Cascellius*, *Tuberon*, * *Ælius Gallus* et *Granius Flaccus*. (5)

* Voy. *Pomponius*, fr. 2. §. 41 – 47. D. 1. 2. – *Vinc. Gravina*, de ortu et progressu juris civilis, §. 46. seq. -- *Hoffmann*, hist. juris,

p. 1. (1734) pag. 312. seq. *Hugo, l. c.* pag. 605. — *Neuber, Les jurisconsultes classiques des Romains*, 1e. part. Berlin, 1806.

(2) *Pomponius*, fr. 2. §. 41. cit. dit de lui : *Jus civile primus constituit, generatim in libros decem et octo redigendo.* Et *Cicéron* de orat. l. 39. le nomme : *Hominem omnium et disciplinâ juris eruditissimum et ingenio prudentiâque acutissimum. — Jurisperitorum eloquentissimum, eloquentium juris peritissimum. Cicero*, Brut. c. 39-40.

(3) *Gellius*, lib. 1. c. 22. parle d'un traité de Cicéron *de jure civili in artem redigendo*, que nous ne possédons plus.

(4) *Cicero*, Brut. c. 41.

(5) Les noms accompagnés d'un astérique ont été tirés des Pandectes. Voy. *Index Jctorum Florentinus*, qui se trouve aussi dans l'édition de Gœtting du *Corpus juris civilis. Hoffmann, l. c.* pag. 314. -- *Haubold*, inst. hist. dogm. §. 194.

§. XLIII.

SECTES DES JURISCONSULTES.

Sous Auguste, les jurisconsultes se divisèrent en plusieurs écoles ou sectes, qui travaillèrent à se distinguer, et formèrent des corps à part; car *Pomponius*, dans son Histoire du droit, qu'il commence à Auguste et finit à Adrien, * met toujours en scène deux hommes de loi qui partagent fréquemment des opinions et des principes différents (2). Les deux principales sectes, qui se subdivisaient en d'autres sectes, étaient ainsi composées. (3)

* *Antistius Labéon Nerva* (aïeul de celui qui fut empereur).

* *Proculus* (qui donna son nom à ses disciples, appelés Proculéiens).

Pegasus.

* *Juventius Celsus.*

* *Neratius Priscus.*

Atejus Capito.

Massurius Sabinus (d'où vinrent les Sabiniens).

Caius Cassius Longinus (d'où viennent les Cassiens).

Cœlius Sabinus.

* *Javolenus Priscus.*

* *Aburnus Valens.*

* *Salvius Julianus.*

* Fr. 2. §. 47. D. 1. 2.

(2) Gaius I. 196. II. 15. 37. 217. III. 87. 98. En plusieurs endroits il se déclare disciple de *Sabinus* et de *Cassius*, qu'il appelle *nostri præceptores*, tandis que *Proculus* et ses disciples sont appelés par lui *variæ scholæ auctores*. Voy. fr. 32. D. 39. 2. -- Fr. 138. D. 45. 1. -- §. 2. J. 3. 24. -- §. 8. J. 3. 27.

(3) Sur ces différentes sectes, voy. Vinc. *Gravina*, de ortu et progressu jur. civ. §. 45. -- *Hoffmann*, hist. jur. p. 1. pag. 312. -- *Mascow*, de sectis *Sabinianorum* et *Proculeanorum*. Lips. 1728. -- *Hugo*, *l. c.* pag. 615. -- *Zachariæ*, *l. c.* pag. 223. -- *Eckhard*, Hermeneut. jur. §. 225. et *Walch*, ad eund.

§. XLIV.

JURISCONSULTES NEUTRES.

Depuis Adrien ces sectes ne furent plus bien distinctes. C'est dans ce temps qu'on a coutume de placer, quoique sans fondement, les *Eclectiques*, ou ceux qu'on appelle *Herciscundi* et *Miscelliones*. * Les plus remarquables d'entre eux sont : * *Taruntenus Paternus*, * *Mauricianus*, * *Papirius Justus*, * *Terentius Clemens*, * *Volusius Mœcianus*, * *Emilius Macer*, * *Callistratus*, * *Tryphoninus*, * *Ulpius Marcellus*, * *Cæcilius Africanus*, * *Ælius Marcianus*, * *Pomponius*, * *Cervidius Scœvola*, et surtout *Gaius* (2). *Emilius Papinianus* (3), * *Domitius Ulpianus* (4), * *Julius Paulus* (5) et *Modestinus* (6). D'autres, moins célèbres, et dont les ouvrages ont cependant été employés pour les Pandectes, sont : * *Tertulianus*, * *Rutilius Maximus*, * *Licinius Rufinus*, deux ou trois *Saturnins*, * *Arrius Menander*, * *Furius Anthianus* et * *Florentinus*.

* *Festus*, sub voce Miscellio. -- *Brunquell* de jureconsultis herciscundis. In opusc. p. 419. Le nom d'*herciscundi* est fondé sur un malentendu de *Cujas*. Voyez là-dessus *Spangenberg*. Einl. in das Rœmisch. Rechtsb. p. 230.

(2) Sur ses écrits voy. *Bach*, Hist. lib. 3. c. 2. sect. 5. §. 14. 15, et sur ses *res quotidianæ*, *Gœschen*, *dans le journal pour la jurisp. histor.*

t. I. p. 54. *G. A. Q. Dittmar*, de nomine, ætate, studiis ac scriptis Gaii jurisconsulti romani. Spec. I. Lips. 1820. *G. Fr. Puchta, Dissertations*, nº. 4. L'ouvrage le plus important de *Gaius* est celui qui est intitulé *Institutiones*, parce qu'il est le fondement des Institutes de Justinien. Long-temps il ne nous fut connu que par ce que nous en possédions dans le *Breviarium Alaricianum*. (§. 55.) Il se trouve dans *Schulting*, Jurispr. antej. pag. I, et dans le *Jus civ. antej.* de Berlin. (Conf. *Haubold*, Inst. litt. t. I. p. 278.) Ce n'est qu'en 1816 que Niebuhr découvrit les vraies institutes de *Gaius* dans un *palimpseste* de la bibliothèque du Chapitre de Vérone : découverte inestimable pour ceux qui veulent approfondir le droit romain. Le *Codex Veronensis* a été imprimé d'après une copie qui en fut tirée par *Gœschen*, *Becker* et *Bethmann-Wollweg*; il a paru sous le titre de : *Gaii institutionum commentarii IV, e codice rescripto bibliothecæ capitularis Veronensis auspiciis regiæ scientiarum Academiæ Borussicæ nunc primùm editi. Berol. op. Reimer*, 1820. 8. On y trouve une préface de *Gœschen*, dans laquelle sont détaillées les circonstances de cette découverte : il y a exposé l'état et l'ancienneté de ce *codex*, ainsi que la manière dont il a été déchiffré : il ne laisse pas non plus ignorer les écrits dans lesquels parurent les premiers éclaircissements sur cette nouvelle découverte. Il y a joint, pag. 339, un *Fragmentum veteris Jcti de jure fisci*, qui fut découvert à Vérone dans le même temps que les institutes de *Gaius* : à la fin on lit quelques notes critiques sur *Gaius* par *Cramer*, *Haubold* et *Hugo*, et le texte est enrichi de remarques faites par *Savigny*, *Gœschen*, *Hollweg* et *Biener*. Outre cela ont encore paru *Ed. Gans*, *Scholies sur Gaius*. Berlin, 1821. 8. — *H. R. Brinckmann*, notæ subitaneæ ad Gaii institutionum commentarios. Slesvici et Lips. 1821. 8. — *Everardi Dupont*, disquisitiones in commentarium IV institutionum *Gaii* recenter repertarum. Lugd. Batav. 1822. — *Puchta*, *Sur le nom du jurisconsulte Gaius ou Cajus dans ces dissertations du droit civil.* p. 167-172. E. *Unterholzner*, conjecturæ de supplendis lacunis quæ in Gaii institutionum commentario quarto occurrunt. Vratislav. 1823. — *Thémis*, t. VI. E. *Dirksen*, dans ses *Essais critiques sur les institutes de Gajus*, Leips, 1823. *Schrader*, dans les Annales de Heidelberg, 1823. *Burnouf*, *de re judicatâ*, Paris, 1824. — *Une seconde édition de Gaius vient de paraître : il a été fait des additions et des changements considérables, d'après les nouvelles recherches des premiers éditeurs, et surtout d'après les travaux faits par M. Bluhme dans son voyage à Vérone. La première édition avait été réimprimée dans l'Ecloga, Paris*, 1822. *Fanjat. Une autre était annoncée dans*

le Giornale arcadico delle Science ed Arti. Rom. 1822. *comme devant être publiée par les soins d'un professeur à Rome. — Van Eerde, Specimen juridicum de legis actionibus. Gron.* 1824, — *Van Swinderen, comment. ad Gaii* 1, p. 1, *Gron.* 1823. Voyez le journal d'Hermes de 1826, pag. 282-386, et le recueil de MM. Den Teq et Van Hall, intitulé *Bydragen tot Regts geleerdheid,* Amsterdam, 1826. liv. 2. pag. 278 et suiv.

(3) De ses écrits nombreux, sur lesquels voy. *Bach, l. c.* §. 19, il ne nous reste que ce qu'on rencontre dans les Pandectes et dans la *Collatio legum mosaïcarum et romanarum*, et le petit passage mis tout à la fin du *Brev. Alarician.* Voy. *Schulting*, p. 810, *Jus civ. antej.* Berol. t. 1. p. 245.' *Haubold,* Inst. litt. t. 1. pag. 285.

(4) *Bach, l. c.* §. 25-28. C'est dans ses écrits qu'on a puisé la plupart des fragments insérés dans les Pandectes. Outre cela nous avons encore de lui, *liber singularis regularum,* que les modernes appellent *fragmenta Ulpiani,* parce qu'il n'est pas tout-à-fait complet; il n'a été conservé que par un seul manuscrit non falsifié, qui se trouve encore à Rome, dans la bibliothèque du Vatican. Sur ce manuscrit voy. *Savigny* et *Hugo* dans le civ. M ag. du dernier, t. 4. n°. 13. et *Gœschen* dans Zeitschrift fuer geschichtl. R. W. t. 4. n°. 3. Il fut d'abord publié par *Dutillet,* aidé de *Cujas,* avec le titre de : *Tituli XXIX ex corpore Ulpiani,* Paris, 1549. Sur les éditions qui suivirent, voy. *Hugo,* index editionum fontium, après son édition de *Pauli sentent. receptæ.* Berol. 1795. *Haubold,* Inst. litt. t. 1. Dans l'Ecloga juris civilis. *Paris,* 1822. — *Hugo,* p. 275. Il se trouve aussi dans *Schulting*, p. 537, qui en a donné une édition, qui fut publiée à Berlin, 1788, puis une autre en 1811, d'après une copie très-exacte du manuscrit du Vatican, ensuite en 1814, avec l'impression du manuscrit même, comme faisant partie de la nouvelle édition du *Jus civile antejustinianeum.* Cette édition fut revue et parut à Berlin pour la quatrième fois en 1822.

(5) *Bach, l. c.* §. 30-35. *Haubold, l. c.* pag. 276. Son ouvrage le plus précieux était celui qui est intitulé *sententiæ receptæ,* où on a puisé beaucoup pour les Pandectes, et que nous ne possédons que dans le *Breviarium Alaricianum.* Il se trouve dans *Schulting*, pag. 187. Il fut mis au jour par *Hugo,* Berlin, 1795, et fait aujourd'hui partie de l'édition de Berlin du *Jus civile antej.*, et de l'Ecloga juris civ., *Paris,* 1822.

(6) *Bach, l. c.* §. 41. Un fragment de ses *Regularum lib. III, de bonis libertorum et de testamentis,* se trouve dans *Schulting*, p. 801 et dans *Jus. civ. antej.* Berol. t. 1. p. 245. Voy. *Haubold, l. c.* p. 285,

et *Hugo, hist. du droit*, p. 643 et suiv. sur les cinq jurisconsultes, dont il est particulièrement fait mention ici. *Pour de plus grands détails sur les jurisconsultes romains voyez Pothier, Préf. des Pandectes Justiniennes.*

§. XLV.

ÉCRITS DES JURISCONSULTES.

D'après le grand nombre de ces noms plus ou moins célèbres, il est aisé de conclure que, dans cette période, un grand nombre d'écrits fut publié sur le droit. * Voici comment on peut les classer : 1°. *Commentaires sur quelques sources du droit*, par exemple, sur les Douze Tables, sur l'édit, sur certains décrets du peuple et certaines constitutions des empereurs; 2°. *Systèmes*, mis en abrégé sous le titre de *Institutiones*, *Enchiridia*, ou de *Regulæ*, *Definitiones;* et *Systèmes* traités avec plus d'étendue et de détails, sous le titre de *Libri juris civilis* et de *Digesta;* 3°. *Commentaires sur les systèmes et sur d'autres écrits d'anciens jurisconsultes*, par exemple, *Notæ ad Sabinum, ad Cassium, ad Papinianum;* 4°. *Monographies*, ou traités sur certaines matières de droit *(libri singulares)*, par exemple, *defideicommissis;* 5°. *Ecrits de casuistes*, par exemple, *responsa, epistolæ, casus enucleati;* 6°. *Controverses, questions, discussions*, et 7°. enfin, les *écrits divers*, par exemple, *libri variarum lectionum, membranarum, differentiarum, rerum quotidianarum*, etc.

* Outre les deux ouvrages originaux de *Gaius* et d'*Ulpien* dont nous avons déjà parlé, celui de *Paul* et ce qui nous a été conservé des écrits des jurisconsultes romains dans le *Breviarium Alaricianum*, la *Collatio legum mosaïcarum* et les Pandectes de justinien, nous avons encore quelques fragments particuliers d'écrits du même temps, dont les auteurs ne nous sont pas bien connus. L'un porte le titre de *Fragmentum regularum ex veteri Jcto*, et traite *de juris speciebus et manumissionibus*. Il nous a été conservé par le grammairien Dosithée, et se trouve dans *Schulting*, p. 803, et dans l'édition *de* Berlin du *Jus antejustinianeum*. Voy. à ce sujet

Haubold, l. c. pag. 272. *Hugo, l. c.* p. 657. Il a été dernièrement retouché et publié par *Fr. Ad. Schilling*, diss. crit. de fragmento juris romani Dositheano denuò græcè et latinè edito. Pars prior. Lips. 1819. La première partie contient un examen critique du texte, la seconde doit renfermer une explication. Il ne faut pas confondre avec ce fragment *Dosithei magistri lib. III continens Adriani imperatoris sententias et epistolas*, qui se trouve aussi dans *Schulting*, pag. 855, et qui est de peu de prix. *Haubold, l. c.* p. 272. *Hugo*, R. G. p. 574. -- Le second fragment est appelé *fragmentum veteris Jcti de jure fisci.* Il n'y a que peu d'années qu'il a été trouvé à Véronne avec *Gaius;* on l'a mis au jour avec l'ouvrage de ce dernier. Voy. *journal pour la jurisprudence historique,* t. 3. p. 150. et la note 2. du §. 44. De nouveaux fragments ont paru sous le titre : *Juris romani antejustinianei fragmenta Vaticana e Codice palimpsesto eruit Angelus Maius Prostant, Romæ et Berolini, apud Ferd. Dummlerum,* 1824; et à Paris sous le titre de : *Vaticana juris romani fragmenta, Romæ nuper ab Angelo Maio detecta et edita. Fanjat, Parisiis,* 1823. *Voyez* §. 52.

QUATRIÈME PÉRIODE.

DEPUIS ALEXANDRE SÉVÈRE JUSQU'A JUSTINIEN.

Hugo, Histoire du droit romain, pag. 711-814.

§. XLVI.

CHANGEMENTS DANS L'EMPIRE ROMAIN.

Après la mort d'Alexandre Sévère, l'empire Romain, jadis si puissant, marchait à grands pas vers son entière destruction. Ceux qui parvenaient au trône, étaient élus et renversés au gré des prétoriens, de sorte que, dans l'espace de cinquante ans, depuis Alexandre Sévère jusqu'à Dioclétien, on voit que, de seize empereurs qui regnèrent successivement, presqu'aucun ne mourut d'une mort naturelle; exemple unique dans l'histoire ! Dans cette suite éternelle de révolutions, le gouvernement devint peu à peu un despotisme militaire. Alors on proclama de plus en plus ce principe,

que l'empire était la propriété de l'empereur, que la vie et les biens des sujets étaient soumis à ses caprices, et que les empereurs eux-mêmes étaient au-dessus des lois. * La confusion parvint à son comble, lorsque, sous le règne de Valérien (250-260), des peuples de la Germanie, les Allemanni, les Francs, les Goths et les Hérules fondirent sur les provinces romaines. Il est vrai que Dioclétien rendit à l'empire quelque vigueur, mais ce fut aussi sous lui que l'empire commença à être partagé (284). Constantin (306-307) bâtit, sur les bords de la mer Noire, une nouvelle capitale, et y transporta le siége de son gouvernement. Sous son règne la religion chrétienne devint dominante, et la langue grecque bannit de l'Orient la langue latine. Ces deux événements eurent nécessairement une grande influence sur le droit romain (2). L'empire fut partagé entre les fils de Constantin, et, plus tard, les fils de Théodose le morcelèrent encore; Arcade eut l'Orient, et Honorius l'Occident (305). Quoiqu'on s'en tînt à cette division, cependant, en butte aux attaques toujours plus violentes des barbares, contre lesquels les faibles empereurs d'Occident pouvaient opposer le moins de résistance, les provinces romaines furent successivement envahies. Alaric, roi des Visigoths, entra en Italie au commencement du cinquième siècle, et pilla Rome. Les Alains, les Vandales et les Suèves traversèrent les Gaules pour s'emparer de la presqu'île au-delà des Pyrénées, et passer de là en Afrique; les Francs, les Bourguignons, les Ostrogoths se répandirent dans les Gaules, dans l'Helvétie, sur les rives du Rhin; la Grande-Bretagne devint le partage des Saxons; et Attila, qui, vers l'an 450, fondit sur les Gaulois avec les Huns dévastateurs, menaça l'empire d'Occident d'une chûte prochaine. La cour de Constantinople était forcée de regarder en silence ces tempêtes qui éclataient en Occident : sa propre faiblesse ou plutôt sa politique égoïste, ne lui permettait pas de tenter des efforts puissants pour la délivrance de ces contrées; enfin Odoacre fit disparaître les restes de la partie occidentale de l'empire romain (476). Cette ancienne domination, qui s'étendait sur l'univers entier, se borna dès lors

et pour toujours au seul empire d'Orient, qui se soutint encore jusqu'à l'année 1453, époque à laquelle les Turcs s'en emparèrent.

* Théophile, ad §. 7, J. 1, 2, en parle comme d'une chose certaine : *princeps non tantùm fortunarum nostrarum, sed etiam corporum ipsorum dominus est.*

(2) Sur l'influence du christianisme sur le droit romain, voy. *Haubold*, Inst. jur. rom. hist. dogm., §. 138, 139.

§. XLVII.

CHANGEMENTS DANS LE DROIT ROMAIN.

Les changements qu'éprouva le droit, dans cette période, furent opérés presque seulement par les constitutions des empereurs et les usages. Les constitutions devinrent toujours plus fréquentes à proportion des droits que s'arrogeait le despotisme des empereurs. Elles étaient, quant à leur contenu et à leur but, très-différentes les unes des autres. * Les lois proprement dites, celles surtout qui avaient été rendues sous les premiers empereurs, étaient en très-petit nombre. La plupart de ces constitutions ne concernaient pas même le droit privé; mais elles avaient pour objet le gouvernement, particulièrement les finances, la guerre et l'administration des provinces. Il n'y en avait presque point qui renfermassent de nouveaux principes de droit. Elles se bornaient à indiquer comment il fallait appliquer, en certains cas, le droit en vigueur. Ainsi considérées, on les partage en deux sortes : 1°. les *constitutiones generales*, règles générales auxquelles chaque sujet était tenu de se conformer. C'est à cette classe qu'appartiennent particulièrement les *edicta* ou les *leges edictales* que l'on peut seules considérer comme lois (2); 2°. les *constitutiones personales*, dont les dispositions ne regardaient que certaines personnes (3), comme les *mandata*, ordres ou instructions des empereurs pour les magistrats (4), les *decreta*, décisions sur des procès qui parvenaient, par la voie de la provocation ou de l'appel, au conseil des empereurs,

appelé *consilium*, plus tard *consistorium*, *auditorium principis* (5); les *rescripta*, c'est-à-dire, les réponses sur des questions douteuses, données par les empereurs d'après leurs lumières et le droit existant (6). — Avant Constantin, les constitutions des empereurs n'étaient pour la plupart que des décrets et des rescrits; mais, depuis Constantin, les édits parurent en plus grand nombre, et ils étaient souvent d'autant plus importants, que le christianisme détruisait beaucoup d'idées anciennes, et que les mœurs et l'idiome de l'Orient, où se trouvait le siége de l'empire, s'écartaient entièrement des mœurs et de l'idiome de l'Occident.

* *Haubold*, Inst. jur. rom. hist. dogm., §. 161.

(2) Const. 3, C. 1, 14.

(3) Fr. 1, §. 2, D. 1, 4. *Planè ex his* (constitutionibus) *quædam sunt personales, nec ad exemplum trahuntur. . . . . nec personam egrediuntur.* On voit que ce n'étaient pas des lois proprement dites dans le commencement, par ce qu'on lit des empereurs Théodose et Valentinien dans Const. 2, C. 1, 14 : *nec generalia jura sint, sed leges faciant his duntaxat negotiis atque personis pro quibus fuerunt promulgata.* Il était tout naturel de les consulter comme les *prejudicia* du tribunal supérieur ou les *responsa prudentum.* Ce fut Justinien qui les revêtit de l'autorité des lois. Const. 12, C. 1, 14.

(4) Cod. 1, 15.

(5) Fr. 18, §. 1, 2, D. 4, 4.

(6) Souvent les jurisconsultes n'étaient pas bien satisfaits des décisions des empereurs, et ils les blâmaient hautement. Voyez fr. 38, D. 4, 4. — Fr. 28, D. 5, 2. Constantin pósa ce principe : *Contra jus rescripta non valeant, quocunque modo fuerint impetrata. Quod enim publica jura præscribunt, magis sequi judices debent.* Cod. Theod., lib. 1, tit. 2, Const. 1.

§. XLVIII.

DÉCADENCE DE LA SCIENCE DU DROIT.

La science du droit, qui avait atteint son plus haut point de perfection sous Adrien et les deux Antonins, perdit sa force,

resta dans l'inaction, et ne put conserver son importance au milieu de la destruction intérieure que l'empire éprouvait depuis la mort d'Alexandre Sévère. Toutes les connaissances furent, pour ainsi dire, dégradées, et l'ancien esprit romain tomba sous le joug du despotisme et de la corruption. * Il ne parut, dans cette période, presqu'aucun jurisconsulte distingué, et, entre ceux qui vécurent encore avant Justinien, il n'y a que *Grégoire*, *Hermogène* (2), *Aurelius Arcadius Charisius*, et *Julius Aquila* qui méritent d'être remarqués; les trois derniers parce qu'on a conservé de leurs ouvrages quelques fragments dans les Pandectes (3), et les deux premiers, parce qu'ils ont rendu de grands services, par les deux collections qu'ils ont faites des constitutions des empereurs.

* Pour se former une idée de la décadence de la science du droit dans ces temps, on n'a qu'à consulter la lettre de publication du Code Théodosien, et la comparer avec *Ammianus Marcellinus*, lib. 30, c. 4.

(2) Il fit, sous le titre de *Juris epitomarum libri VI*, un recueil d'extraits tirés des écrits des anciens jurisconsultes; il ressemblait aux Pandectes de Justinien, et y fut employé. *Bach.*, Hist. juris, lib. 3, c. 3, sect. 4, §. 8.

(3) *Haubold*, Inst. hist dogm., §. 195.

§. XLIX.

ÉTAT DES SOURCES DU DROIT AU COMMENCEMENT DU CINQUIÈME SIÈCLE.

Au commencement du cinquième siècle, l'état des sources du droit était ainsi qu'il suit : pour la théorie, c'étaient les anciens plébiscites, les sénatusconsultes, les édits des magistrats romains, les constitutions des empereurs et les coutumes non écrites : les Douze Tables étaient encore la base de toutes les lois; le reste n'était considéré que comme une addition ou une modification : pour la pratique, il n'y avait que les ouvrages des jurisconsultes

classiques, et les constitutions, qui servissent de sources. * Ces jurisconsultes, en effet, avaient au moins rendu à chaque juge un grand service, en débrouillant par leur travail, pour les ignorants mêmes, ce chaos des anciennes sources des lois. Leurs écrits conservèrent encore l'autorité qu'ils avaient obtenue auparavant en justice, mais, outre qu'ils étaient en très-grand nombre (2) et que, quand les sciences tombèrent, ils devinrent toujours plus rares, les juges n'étaient plus en état de peser les raisons sur lesquelles les jurisconsultes appuyaient leurs opinions, et ils se contentaient, pour la plupart, de s'attacher aux noms célèbres. L'autorité qu'on accordait aveuglément aux opinions des jurisconsultes, augmenta de plus en plus; et, comme ceux qui avaient traité du droit avec le plus de perspicacité ne s'accordaient pas sur beaucoup de points, il est aisé de comprendre combien la justice, dans les mains de tels juges, fut chancelante, incertaine et arbitraire.

* *Savigny, histoire du droit romain au moyen âge.* t. 1, p. 7.

(2) *Gibbon, loc. cit.*, pag. 168, dit : Dans l'espace de dix siècles, la diversité infinie des lois et des opinions sur les lois remplit plusieurs milliers de volumes, que personne n'était assez riche pour acheter ni capable de parcourir. Les livres ne se trouvaient pas facilement, et les juges, pauvres au sein de l'abondance, étaient souvent forcés de s'en rapporter à leurs propres idées. Voyez Const. 2, §. 17, C. 1, 17.

§. L.

ORDONNANCES DE CONSTANTIN ET DE VALENTINIEN III, SUR LES ÉCRITS DES JURISCONSULTES.

Dans cet état de choses, Constantin paraît déjà avoir senti la nécessité de désigner par des ordonnances particulières les écrits des anciens jurisconsultes qui devaient jouir d'une autorité particulière et ceux pour lesquels on ne devoit avoir aucun égard. * Cent ans après (426), Valentinien III fit publier, pour l'empire

d'Occident, une ordonnance semblable, quoique plus détaillée, qui eut aussi bientôt force de loi pour l'Orient même, à cause de l'insertion qui en fut faite au *Codex Theodosianus*. D'après cette ordonnance (2), que nous appelons maintenant *loi de citation* (Gitirgesetz) *de Valentinien*, à l'exception des notes d'*Ulpien* et de *Paul* sur *Papinien*, qui avaient été déjà auparavant prohibées par Constantin, et qui n'étaient plus d'aucun poids, on dut nécessairement accorder une autorité semblable à celle de la loi, à tous les ouvrages de *Papinien*, de *Paul*, de *Gaius*, d'*Ulpien et de Modestinus*, et ensuite à ceux de ces anciens jurisconsultes, dont les opinions et les traités avaient été adoptés et expliqués par ces cinq jurisconsultes, après toutefois que les manuscrits eurent été préalablement collationnés et qu'on en eut déterminé la véritable leçon. Quand les avis étaient partagés, la pluralité des voix décidait; quand les voix étaient égales de part et d'autre, l'avis de *Papinien* était préféré, et quand lui-même n'avait rien dit, la décision était abandonnée à la sagesse des juges. Par toutes ces ordonnances on gagna peu, ou plutôt on ne gagna rien; car au lieu d'un examen approfondi des opinions différentes qui auparavant était toujours possible, le juge était en quelque sorte astreint à compter machinalement les voix. (3)

* Nous savions déjà par la *Const.* 1. *cod. Theod.* 9, 43, que Constantin ne voulait pas qu'on considérât, comme dignes d'attention, les notes d'Ulpien et de Paul sur Papinien, et par *Consultatio veter. Jcti*, §. VII (Schulting), *l. c.*, pag. 821, on a reconnu que les *sentent. rec.* de Paul avaient obtenu une grande autorité par les constitutions des empereurs. On peut encore voir deux constitutions de Constantin, inconnues jusqu'à présent, que M. *Clossius*, professeur à Tubingen, a trouvées dans la bibliothèque Ambrosienne de Milan; les voici :

1. Imper. Constantinus Aug. ad Maximium P. P.

Perpetuas prudentium contentiones eruere cupientes, Ulpiani ac Pauli in Papianum notas, qui dum ingenii laudem sectantur, non tam corrigere eum quàm depravare maluerunt, aboleri præcipimus. Dat. 3, cal. oct. (321). Cette constitution n'a été donnée que quatorze jours après celle dont nous

avons parlé plus haut. *Const. un. C. Th.* 9, 43, et par là on explique le *sicut dudum statutum est* qui se trouve dans la *loi de citation* de Valentinien.

2. *Idem,* Aug. ad. Maximium P. P.

Universa quæ scripturà Pauli continentur, receptà auctoritate firmanda sunt, et omni veneratione celebranda. Ideoque sententiarum libros plenissimâ luce et perfectissimâ elocutione et justissimâ juris ratione succinctos in judiciis prolatos valere minimè dubitatur. Dat. V, cal. oct. 327.

(2) Elle se trouve dans le code Théodosien comme *Const. un. de responsis prudentum* (§. 4). Voyez à ce sujet *Hugo,* pag. 725. *Savigny, l. c.,* t. 1, p. 8. Carl Witte, *Essais de jurisprudence.* Berlin, 1817.

(3) C'est pourquoi, dans la suite, ce fut défendu par Justinien dans *Const. de concept. Digest. ad Tribonianum,* §. 6. On y lit : *Sed neque ex multitudine auctorum quod melius et æquius est, judicatote, cùm possit unius forsitan et deterioris sententia et multas et majores in aliquâ parte superare.*

§. LI.

CODEX GREGORIANUS ET HERMOGENIANUS.

A l'égard des constitutions, il se présente une difficulté de la même nature, quoique beaucoup moins considérable. Leur nombre était grand, et elles s'étaient établies et avaient été publiées isolément ; en sorte que ce n'était pas peu de chose de les connaître et de les posséder en entier. Des recueils devinrent donc d'une grande nécessité, et c'est ce qu'entreprirent de faire deux jurisconsultes, *Grégoire* et *Hermogène,* qui vivaient vers le milieu du quatrième siècle, en composant deux codes des constitutions des empereurs, * qui ne renfermaient pour la plupart que des rescrits et quelques édits (2). Le *Code Grégorien,* par exemple, renfermait les constitutions des empereurs depuis Adrien jusqu'à Constantin ; et le *Code Hermogénien* n'était probablement qu'une addition faite au premier, et contenait les constitutions de Dioclétien et de Maximien. Au reste, nous n'avons conservé des travaux de ces deux jurisconsultes que quelques fragments. (3)

* Auparavant des jurisçonsultes avaient déjà fait de semblables recueils. *Papirius Justus* avait rassemblé les rescrits des *Divi fratres* (Wieling jurispru. rest., p. 157); *Dosithée*, les rescrits d'Adrien (Schulting, pag. 860); *Ulpien*, dans son livre *de officio proconsulis*, a recueilli toutes les ordonnances qui avaient été rendues contre les chrétiens (Lactantius, div. Inst. 5, 15), et *Julius Paulus* avait réuni des décrets impériaux sous le titre de : *Imperialium sententiarum in. cognitionibus prolatarum libri VI* (Inscr. fr. 113, D. 35, 1).

(2) Chr. F. Pohl, comm. de Cod. Gregor. et Hermog. Lips. 1777. Hugo, R. G., pag. 713, Lœhr, *Révue des constitutions*. 2, progr. p. 9. Bach., *l. c.* 3, 3, 4, §. 4.

(3) Ils se trouvent dans *Schulting*, pag. 683; et dans l'édition de Berlin du *Jus civile antejustinianeum*. *Haubold*, Inst. jur. rom., §. 217. Ejusd., Inst. litt., p. 259.

§. LII.

CODEX THEODOSIANUS.

Le code Théodosien fut d'une plus grande utilité que les deux autres dont nous venons de parler. En effet, l'empereur Théodose, le jeune, à l'aide de plusieurs jurisconsultes, à la tête desquels se trouvait *Antiochus*, ex-consul et ex-préfet du prétoire, fit un recueil d'édits des empereurs, qu'il accompagna encore de quelques rescrits, et le publia en 438, sous le nom de *Code*, pour l'empire d'Orient (1). Son gendre, Valentinien III, l'adopta pour l'Occident. Ce code renferme les constitutions des empereurs depuis Constantin; et, quand elles concernent des matières différentes, elles sont divisées en différents titres, et sont, par conséquent, très-souvent morcelées. Il se compose de seize livres, dont chacun est partagé en titres. Nous le possédons encore entièrement depuis le septième jusqu'au seizième livre, ainsi que la dernière partie du sixième (2). Il n'est pas complet depuis le premier livre jusqu'au cinquième et le commencement du sixième, et on a extrait ce qui nous en reste du *Breviarium Alaricianum* (3). Nous devons à *Jacques Godefroy* une édition du *Code Théodosien*, enrichie de fort bons

commentaires. Elle ne fut mise au jour qu'après sa mort, par *Antoine Marville*, en six in-fol., à Lyon, en 1665; plus tard, elle fut retouchée et accompagnée de variantes et de plusieurs additions, par *Jean Daniel Ritter*, et parut à Leipsig en 1736 - 1745, en six in-fol., dont le dernier est divisé en deux parties. La plus nouvelle édition du *Code Théodosien* se trouve dans le *Jus civile antejustinianeum*, Berlin, 1815. 8.

* *Lœhr, loc. cit.* -- *Hugo*, R. G., p. 721. -- *Bach, l. c.*, lib. 3, c. 4, sect. 2, §. 4, seq. -- *Warnkœnig*, Commentarii, §. 18, L. G. de Crassier de confectione *Codicis Theodos.*, Leodii, 1825. 4to.

(2) *Dutillet* publia le premier, à Paris, en 1550, les huit derniers livres complets et les huit premiers d'après la Compilation Wisigothe. *Cujas*, en 1665, donna à Lyon la dernière partie du sixième livre, ainsi que le septième et le huitième en entier. Voyez *Savigny*, *Journal pour la jurisp. hist.*, t. 3, p. 409, et *Haubold*, Inst. jur. rom., §. 218-221. Ejusd., Inst. litt., p. 261.

(3) Les cinq premiers livres doivent avoir existé en France dans le seizième siècle. *Hugo*, *Magas.*, t. 2, p. 418. *M. Closius*, professeur à Tubing., a publié plusieurs constitutions non altérées des cinq premiers livres, qu'il a trouvées dans la bibliothèque Ambrosienne de Milan, V. §. (50). *Ce recueil est intitulé : Theodosiani Codicis gemini fragmenta ex membranis bibliothecæ Ambrosianæ Mediolanensis. Tub.*, 1824. *Voyez Thémis, t.* 3, *p.* 185. E. Conf. Gœtt. Anz. 1821, p. 198. *Hugo*, R. G., p. 15. (9e. édit.) *M. Amédée Peyron*, a découvert dans les palimpsestes de la bibliothèque de Turin, à peu près trente feuilles du vrai *Cod. Theod.*; elles renfermaient beaucoup de fragments des cinq premiers livres. Ils ont été aussi publiés sous le titre de : *Codicis Theodosiani fragmenta inedita ex codice palimpsesto bibl. reg. Taurinensis Athenæi in lucem protulit atque illustravit Amadæus Peyron.* Taurin. 1823. (Conf. *Thémis*, tom. 3, p. 474. *Clossius, l. c.*, præf., p. VII. *Hugo*, in den Gœtt. gel. Anz. 1824, p. 88.) *Il résulte*, du procès-verbal de publication *du Code Théodosien*, *que Théodose avait d'abord arrêté qu'il serait fait une collection de fragments de jurisconsultes et de constitutions impériales. C'est peut-être ce qui avait donné lieu à la composition d'un ouvrage récemment découvert par M. Maï, dans un palimpseste de la bibliothèque du Vatican et publié simultanément à Rome, à Paris et à Berlin.* V. §. 45. *Le premier et le seul travail fait sur cette nouvelle découverte, est*

celui de M. Keller. Thémis, t. VI. M. Hugo, 9e. édition de son histoire (Berlin, 1824), annonce, dans le titre même, qu'il a fait usage des Fragmenta Vaticana. Voyez sur les Codes de Clossius et de Peyron, Warnkœnig. Thémis, tome VI, p. 489. M. Maï a trouvé dans la même bibliothèque un manuscrit du liv. 16. du Code Théodosien dont il a publié les variantes qu'on retrouve aussi à la suite de l'édition allemande des fragments. Thémis, t. IV, p. 186. Monsieur le professeur Wenck, à Leipsig, a réuni dans une édition critique (1825), tous les fragments nouvellement découverts du Codex Théodosianus à ceux que nous possédions déjà. Voyez là-dessus *Bydragen*, p. 1-39.

§. LIII. *a*.

NOUVELLES CONSTITUTIONS DE L'EMPEREUR THÉODOSE II ET DE SES SUCCESSEURS.

Quand le *Code Théodosien* fut achevé, les empereurs Théodose II et Valentinien III, ainsi que leurs successeurs, publièrent encore plusieurs nouvelles ordonnances qui, à cause de cela, furent appelées *novellæ* sc. *constitutiones*. On les a fait entrer dans les éditions du *Code Théodosien*, sous le nom de *novellæ constitutiones imperatorum, Justiniano anteriorum, Theodosii, Valentiniani*, etc. *

* *Hugo, histoire du droit romain*, p. 722. *Haubold*, Inst. litt., p. 265. -- *Jus antejustinianium*. t. 2. *Berlin*, 1815.

§. LIII. *b*.

ÉCRITS SUR LE DROIT DE LA PÉRIODE QUI PRÉCÉDA JUSTINIEN.

Depuis Alexandre Sévère jusqu'à Justinien, presqu'aucun jurisconsulte ne s'illustra. Tous les travaux de cette période se bornaient à des recueils de constitutions impériales et à des compilations d'écrits des anciens. Il nous en est resté fort peu de choses; car, outre les fragments des *codes Hermogénien* et *Grégorien*, et les

extraits des ouvrages d'*Hermogène*, d'*Aurelius Arcadius Charisius* et de *Julius Aquila*, il ne nous est parvenu que les ouvrages suivants, dont on ignore les auteurs : 1°. *Notitia dignitatum Orientis et Occidentis*, qui est une espèce d'almanach de l'empire romain, du milieu du cinquième siècle; * 2°. *Mosaïcarum et Romanorum legum Collatio*, qui fut composée probablement sous *Théodose II*, et qu'on trouve dans les ouvrages du moyen âge sous le titre de *Lex Dei*, ou même de *Lex Romana*, ou de *Pariator legum Mosaïcarum et Romanarum* (2). Cet ouvrage n'est rien qu'une misérable comparaison des lois de Moïse et de Rome, tendant à montrer comment les unes découlaient des autres. Sous ce rapport, il est de peu de prix; mais comme il renferme en même temps nombre de citations prises dans des écrits sur le droit romain et dans des constitutions impériales, il est pour nous d'une grande importance. Nous ne devons sa conservation qu'à un seul manuscrit non falsifié, qui fut trouvé à Lyon, dans la *Bibliotheca Mandubiorum*, et que *Pithou* publia, pour la première fois, en 1573 (3); 3°. *Consultatio veteris Jcti.* C'est un recueil d'opinions d'un jurisconsulte inconnu, qui vécut probablement après que le *Breviarium Alaricianum* parut. Les preuves, sur lesquelles sont appuyées ses opinions, sont tirées, la plupart mot à mot, des écrits des jurisconsultes romains et des constitutions des empereurs; ce qui a fait que nous en avons reçu plusieurs dispositions. Ce recueil fut publié, pour la première fois par *Cujas*, en 1577. (4)

* Sur les éditions et les commentaires de cet ouvrage, voyez *Haubold*, Inst. litt., t. 1, p. 379.

(2) *Savigny, histoire du droit romain au moyen âge*, t. 2, p. 268. *Hugo, l. c.*, p. 795.

(3) Il se trouve dans *Schulting*, p. 719, et dans l'édition de Berlin du *Jus civile antej.* Sur d'autres éditions et commentaires, voyez *Haubold*, *l. c.*, pag. 281.

(4) Il se trouve dans *Schulting*, pag. 811, qui l'a d'abord divisé en neuf paragraphes, et dans l'édition de Berlin du *Jus civile antej.* — Voyez *Haubold*, *l. c.*, pag. 284. *Hugo*, p. 910 (9e. éd.).

§. LIV.

DESTINÉE POSTÉRIEURE DU DROIT ROMAIN, ET 1°. EN OCCIDENT.

Toutes les collections de constitutions impériales, faites depuis Constantin, ne pouvaient être que d'une utilité momentanée. Déjà au commencement du sixième siècle, on sentit, en Occident comme en Orient, la nécessité de nouveaux recueils de lois. En Occident, en effet, les Germains avaient élevé plusieurs royaumes sur les ruines de l'empire romain. Dans différents États, les Romains étaient confondus avec les peuples Allemands. Ceux-ci conservaient; dans les nouveaux pays qu'ils occupaient, leurs lois et leurs coutumes nationales; et, quoique les Romains qui vivaient parmi eux fussent vaincus, ils restèrent soumis comme auparavant aux lois romaines. Ce système de droits personnels et nationaux, qui dominait au commencement du moyen âge, * fit sentir bientôt la nécessité de rassembler et de transcrire, pour les Allemands, les lois allemandes (2), et de composer, pour les Romains qui habitaient les nouveaux États d'Allemagne, de nouveaux recueils du droit romain encore existant, ou une *Lex romana*, comme on disait alors. (3)

* *Montesquieu*, Esprit des Lois, liv. 28, art. 2.--*Savigny, histoire du droit romain au moyen âge*, t. 1, p. 90. *Eichhorn*, *histoire des états et législations germaniques*, A., §. 23. *Warnkœnig*, Commentarii, l. c., §. 17.

(2) Voyez plus loin; §. 79.

(3) *Savigny*, t. 1, p. 105-112.

§. LV.

LEX ROMANA DES OSTROGOTHS, DES VISIGOTHS ET DES BOURGUIGNONS.

Les plus importantes de ces collections sont : 1° l'*Édit de Théodoric*, roi des Ostrogoths, publié à Rome en 500. Il est entièrement

puisé dans le droit romain, particulièrement dans le *Code Théodosien,* dans les novelles postérieures et dans les *sententiæ receptæ Pauli;* mais ces sources mêmes y sont tellement mutilées, que le droit romain y est devenu méconnaissable; * 2°. *Breviarum Alaricianum*, chez les Visigoths (2). Alaric II, roi des Visigoths, fit faire un extrait des *Codes Grégorien*, *Hermogénien et Théodosien*, ainsi que de quelques novelles plus récentes et des écrits de Gaius, Paul et Papinien, par des jurisconsultes romains, sous la direction de *Gojarich, comes palatii,* et le publia pour les Romains de son royaume. La plupart des passages sont accompagnés d'interprétations écrites en mauvais latin, mais que l'on comprenait alors (3). Cette compilation des Visigoths se nomme ordinairement *Breviarium Alaricianum*, ou *Aniani*, d'Anian, référendaire particulier d'Alaric qui lui ordonna de revêtir de sa signature les exemplaires du *Breviarium*, adressés aux *comites* (4). Il est cité fréquemment dans le moyen âge, sous les titres de *Corpus Theodosianum*, *Lex Theodosiana*, *Liber legum*, *Lex romana.* Nous devons à cette compilation beaucoup de choses qui auraient été perdues, particulièrement les fragments des *Codes Grégorien et Hermogénien*, ceux des cinq premiers livres du Code *Théodosien*, ainsi que des ouvrages de *Gaius, Paul* et *Papinien* (5). 3°. Chez les Bourguignons, depuis 517 jusqu'en 534, il fut fait aussi, pour les sujets romains de ce royaume, une *Lex romana*, connue sous le nom de *Papiniani liber responsorum,* ou de *Papiniani responsum* (6). Ce livre de lois est, en grande partie, tiré des vraies sources du droit romain. Le titre de *Papiani responsum* que lui donna *Cujas* vient d'une erreur qu'il a lui-même reconnue plus tard. (7)

* *Savigny*, t. 1, p. 12; t. 2, p. 164. -- *Hugo*, R. G., p. 731. Il se trouve dans *Georgisch*, corpus jur. germ. ant. Halæ, 1734, p. 2199, et dans *Lindenbrog* et *Canciani.* Voyez *Haubold,* Inst. litt., p. 286. *Eichhorn, l. c.* §. 41. *C. F. Rhon;* Comm. ad edictum Theodorici regis Ostrogothorum. Halæ, 1816. (Il contient la meilleure édition de cet édit.)

(2) *Savigny*, t. 2, p. 36. -- *Haubold*, Inst. hist. dogm., §. 263. *Eichhorn*, §. 41.

(3) Voyez *Jac. Gothofredus*, in proleg. Cod. Theod., cap. 6.

(4) On dit généralement qu'Anian ne revêtit de sa signature que la lettre de publication; mais qu'on consulte le *Commonitorium* et *Jac. Gothofredus*, *l. c.*, cap. 5, §. 7, 8, qui s'exprime ainsi à ce sujet : *Muniri voluit Alaricus hujus Codicis exemplaria, ne scilicet variatis accideret, subscriptione Aniani viri spectabilis.*

Ce *Commonitorium* se trouve dans *Savigny*, t. 2, p. 37.

(5) Entre les nombreux manuscrits du Bréviaire, celui de Wurtzbourg, qui enrichit maintenant la bibliothèque de Munich, est le plus ancien que l'on possède, il est du sixième siècle. Voyez à ce sujet *Hufeland, Notice sur les manuscrits précieux pour le droit romain, qui se trouvent à la bibliothèque de Wurtzbourg.* Bamberg et Wurtzbourg, 1805. La seule édition complète du Bréviaire est, jusque maintenant, celle de Jean Sichard. Bâle, 1528, fol. Sur d'autres manuscrits et éditions, voyez *Haubold*. Inst. litt., p. 223. *Savigny*, t. 2, p. 61. Conf. aussi *Kœmmerer, Notices sur l'hist. et la théor. du droit*, t. 1, n°. 4. Quelques passages du Bréviaire, inconnus jusqu'ici, ont été découverts par *Gust. Hœnel*, dans des *Codex*; à Paris et à Orléans, ils ont été publiés par *Haubold*, sous le titre de : *prœtermissorum imprimis ad Breviar. Ala. pertinentium promuls. I.* Leips., 1822.

(6) Il se trouve dans *Schulting*, p. 827, et dans l'édition de Berlin du *Jus civile antej.* Voyez à ce sujet *Savigny*, t. 2, p. 10. -- *Haubold, l. c.*, p. 287. Ejusd. Inst. hist. dogm. §. 262. *Eichhorn*, §. 44. *A. F. Barkow*, Specimen editionis legis romanæ Burgundiorum ex fontibus juris romani illustratæ. Berol, 1817. *M. Maï a trouvé au Vatican un nouveau manuscrit de cette loi qu'il a publié à la suite des Frag. juris romana, et qui est aussi à la suite de l'édition allemande des mêmes fragments.*

(7) Voyez *Savigny*, t. 2, p. 24.

§. LVI.

2°. EN ORIENT.

JUSTINIEN.

Depuis le règne de Théodose jusqu'à ce que Justinien parvint à l'empire, en 527, on ne fit aucun effort pour aplanir les difficultés qu'offrait l'étude du droit, et pour en faciliter l'application. *

Pendant son règne, qui dura vingt-huit ans, cet empereur s'occupa tout particulièrement du soin de donner des lois, et de diriger, par des voies plus aisées, ceux qui désiraient les étudier : il eut le bonheur de trouver des hommes capables de le seconder dans les projets qu'il voulait réaliser (2). C'est sous lui que parurent ces nouveaux livres de droit (3), qui ont conservé jusqu'à nos jours toute leur autorité, et dont l'importance exige que nous nous en occupions d'une manière spéciale. (4)

* Voyez, sur la vie et le caractère de Justinien, *Haubold*, Inst. jur. hist. dogm. §. 222, et *Bach*, Hist. jur. lib. 4, c. 1, sect. 1. *Hugo*, R. G., p. 735. *Warnkœnig*, Commentarii introd. §§. 18, 19. Institutiones, §. 75-79.

(2) Les plus remarquables d'entre eux sont : *Tribonien*, *Théophile*, *Dorothée*, *Thalœlœus*, *Etienne*, *Anatolius*, *Cratinus*. Voyez *Const. Tanta de confirmat. Digestorum*, §. 9, et *Bach*, *l. c.*, sect. 3, §. 4-21.

(3) L'histoire de ses compilations est rapportée par Justinien lui-même, dans ses ordonnances de publication, qui sont toujours citées par les mots qui les commencent, comme *Const. Tanta.*

(4) Conf. *Bach*, *l. c.*, sect. 2, §. 3, seq. *Spangenberg*, *Introduction à la législation de Justinien*, p. 16 et suiv. *Hufeland*, *de l'esprit de la législation romaine*, part. 1. Div. 1. nº. 14-18. *Lœhr*, dans son *Magasin*, t. 3, cah. 2, nº. 7. *Dirksen*, *Traités du droit civil*, t. 1, p. 192.

§. LVII.

RECUEILS DE DROIT DE JUSTINIEN.

1°. ANCIEN CODE.

Justinien entreprit d'abord de recueillir de nouveau les constitutions des empereurs depuis Adrien. De tous les recueils de lois qui avaient été faits auparavant, ainsi que des constitutions qui les suivirent, on tira tout ce qui parut utile, on l'abrégea autant que possible, on le rassembla en un corps; en retranchant ce qui était suranné, et en faisant les changements qu'exigeaient les circonstances, on classa le tout par matières, sous différents titres, et on en forma un seul ouvrage. Vers la fin de l'année 528, Justinien

nomma une commission de dix jurisconsultes, qu'il revêtit d'un pouvoir très-étendu; à leur tête il plaça *Jean, exquæstor sacri palatii,* et leur adjoignit *Tribonien,* qui devint ensuite si célèbre (2). En quatorze mois, la commission avait fini l'ouvrage dont on l'avait chargée. Le nouveau code, qui était divisé en douze livres, fut confirmé par une constitution particulière de Justinien, et, en même temps, fut abrogé l'usage des anciennes collections de rescrits et d'édits (2). Ce premier code de Justinien, qu'on nomme maintenant *ancien Code*, est perdu. (3)

* Const. Hæc quæ necessario de novo Codice faciendo. Dat. idib. feb. 528.

(2) Const. Summa reipublicæ de Justin. Cod. confirm. Dat. 7. idib. ap. 529.

(3) Justinien lui-même l'appelle *Codex Justinianeus*, dans la Const. *Cordi nobis*, §. 5. -- *Haubold*, Inst. jur. rom. hist. dogm. §. 223.

§. LVIII.

2°. DES PANDECTES. * A. -- DE CEUX QUI FURENT CHARGÉS DE LES COMPOSER.

Quand les constitutions furent achevées, Justinien, en 530, chargea Tribonien, alors revêtu de la dignité de *quæstor sacri palatii,* auquel il avait adjoint seize autres jurisconsultes (2), de tirer, des ouvrages des anciens hommes de loi les plus considérés, tout ce dont on pouvait faire usage, et de réunir ces extraits par matières, sous différents titres. En les chargeant de cette compilation, il leur accorda une autorité presque sans bornes (3). Ils n'étaient pas obligés de s'attacher dans leurs extraits à la *loi de citation* de Valentinien, ni de s'en tenir aveuglément à la lettre; mais ils avaient même le droit de faire tous les retranchements, toutes les additions, et, en général, les changements qui leur semblaient convenables. Ils devaient faire disparaître les contradictions des anciens jurisconsultes, éviter toutes répétitions, et négliger ce qui avait vieilli (4). Il dut nécessairement arriver que les extraits manquassent de fidélité, qu'ils fussent souvent modifiés

et complétés suivant les besoins du temps dans lequel vivait Justinien. Ces modifications et ces additions sont ordinairement appelées *Emblemeta Triboniani.* (5)

* *Warnkœnig,* Institutiones, §. 84-88. Commentarii, §. 21.

(2) Leurs noms sont donnés par Justinien lui-même dans la const. Tanta, §. 9. et la const. Dedit. §. 9.

(3) Const. Deo auctore de conceptione Digestor. ad Tribonianum. Dat. 18. cal. januar. 530. Voyez aussi Constit. 1. C. 1. 17.

(4) Const. Deo auctore, §. 4-9. *Hugo,* R. G. p. 739. *Haubold, l. c.* §. 224.

(5) *Jo. Jac. Wissenbach,* Emblemata Triboniani, cum præf. Heineccii. Halæ, 1736. 8. *Chr. Frid. Ge. Meister,* de principio cognoscendi Emblemata Triboniani. Gœtt. 1745, et in opusc. n°. 4. *Ekhard,* Hermen. jur. ex ed. *Walch,* lib. 1, cap. 6.

§. LIX. *a.*

B. MANIÈRE DONT CETTE COMPILATION FUT FAITE.

Cet ouvrage immense fut terminé en trois ans, par la commission qu'avait nommée Justinien. * Dans un si court espace de temps, elle avait compulsé les ouvrages de trente-neuf jurisconsultes (2); aussi, lorsqu'on s'aperçoit qu'ils puisèrent les opinions des anciens, non dans leurs ouvrages eux-mêmes, mais dans d'autres écrits où elles avaient été insérées, on ne doit en chercher la cause que dans l'impatience avec laquelle ils travaillaient, et dans leur désir de parvenir à leur but par les moyens les moins laborieux. Tant de textes et de passages particuliers, détachés d'un ouvrage original où ils formaient un ensemble, et rangés dans un autre ordre *(leges erraticæ seu fugitivæ)*, renfermaient nécessairement des erreurs et des incohérences (3). A chaque extrait, qui généralement consistait en un *principium* (et non un *procœmium*), et en un ou plusieurs paragraphes (4), on cita, dans une inscription, le nom et l'ouvrage du jurisconsulte d'où il était tiré (5). Toute cette compilation, composée de cinquante livres, fut appelée *Digesta* (6) ou

Pandectæ (7) *juris enucleati ex omni vetere jure collecti.* L'ouvrage était particulièrement destiné à la pratique, et c'est pour cette raison que, dans l'ordre des matières, on eut égard, autant que possible, à l'ordre de l'édit; car celui qui était au fait de l'édit, se retrouvait aussi facilement dans les Pandectes. Le docteur Bluhme a remarqué et montré le premier que les fragments ont tous été placés d'après un plan fixe. (8)

* Justinien lui-même appelle cet ouvrage *opus desperatum* (voy. pr. inst. §. 2.), et pense qu'on pouvait à peine espérer le terminer en dix ans. Const. Tanta de confirmat. Dig. §. 12. Il parle aussi souvent des *immensa veteris prudentiæ volumina.* Deux mille traités furent extraits et répartis en cinquante livres. Il a soin de faire remarquer que trois millions de lignes furent diminuées de manière à ne plus en faire que cent cinquante mille. Const. Tanta, §. 1.

(2) Justinien voulait qu'on fît une table des auteurs et des ouvrages dont on avait extrait des fragments, et qu'on mît cette table à la tête des Pandectes. Const. Tanta, §. 20. Const. Dedit. §. 20. On ne sait si cette volonté fut accomplie. Il est vrai qu'on trouve une table en langue grecque (*Index Florentinus*) à la tête du manuscrit des Pandectes de Florence; mais elle n'est ni exacte ni authentique. On l'a aussi insérée dans l'édition de Gœttingue du *Corpus juris.* (Voy. à ce sujet *Eckhard, l. c.,* p. 369. *Guadagni,* Diss. V. ad græca Pand. p. 85), *et dans Pothier, Pandectæ justinianeæ.* E.

(3) Voy. *Dirksen, traités du droit civil,* n°. 3, et, sur les *leges fugitivæ, Eckhard, l. c.,* p. 373.

(4) Justinien appelle ces passages *leges,* in Const. Dedit. §. 1, quoiqu'ils ne fussent rien autre chose que des extraits ou des fragments des ouvrages des jurisconsultes, parce que, étant insérés dans les Pandectes, ils eurent une autorité légale. On les nomme encore maintenant *leges;* on devrait dire *fragmenta.*

(5) Voy. *Eckhard, l. c.,* pag. 359. *Thibant, traité de l'interprétation logique.* 2 ed., pag. 167. — *Haubold,* Inst. jur. rom. hist. dogm. §. 227. sur les écrits anciens.

(6) Ce nom vient de *digerere in partes,* parce que Justinien divisa tout cet ouvrage en sept *partes.* (§. 60.)

(7) De *πᾶν* et de *δέχομαι*, parce qu'elles renfermaient tout ce qui pouvait être utile. Cette collection devait être un répertoire général pour le *Jus civile,* comme le *Codex* pour les constitutions.

(8) Voy. *Bluhme*, sur l'ordre des fragments dans les titres des Pandectes. Dans le Journal pour la jurisp. historique, t. 4. p. 257. Voy. sur cette découverte, *Hugo*, in den Gœtt. gel. Anz. 1821. n°. 26. et à la fin de son *Manuel du Digeste*, 1821. Le même, dans la Thémis, n°. 13. -- *Schweppe*, R. G. §. 121. 122. *Roshirt, dans les Annales d'Heidelberg*. 1822, p. 548.

§. LIX. *b*.

DE LA PUBLICATION DES PANDECTES.

Les Pandectes furent publiées par Justinien, le 16 décembre 533; cependant elles ne commencèrent à avoir force de loi que le 30 du même mois. * En les confirmant, Justinien défendit en même temps l'usage des écrits des anciens jurisconsultes; et, afin que la science du droit ne fut plus aussi diffuse, aussi variable et aussi incertaine qu'auparavant, on ne devait point faire de commentaires sur cette nouvelle compilation : il permit tout au plus qu'on la traduisît en grec, mot pour mot (versiones *κατά πόδα*), et qu'on fit des concordances avec les rubriques (*παρατίτλα*). (2)

* Justinien, à cet effet, publia deux constitutions, l'une en latin et l'autre en grec, dont le contenu était le même; la première est la *Const. Tanta*. 2. C. 1. 17; la seconde, la *Const.* Δεδωκεν s. *Dedit*. 3. C. 1. 17. -- Par la *Const. Omnem reipublicæ. - ad antecessores*, il détermina de quelle manière il voulait qu'on enseignât les Pandectes. Voy. à ce sujet, *Hugo*, *Magasin*, t. 2, p. 261.

(2) Const. Tanta. §. 21. Const. Dedit. 21.

§. LX.

DIVISION DES PANDECTES ET MANIÈRE DE LES CITER.

Justinien partagea les cinquante livres des Pandectes en sept parties, qui correspondent à celles de l'édit, et dont la première commence au premier livre, la seconde au cinquième, la troisième au douzième, la quatrième au vingtième, la cinquième au vingt-

huitième, la sixième au trente-septième, et la septième, au quarante-cinquième. * De tout temps on a cité les Pandectes de différentes manières. (2)

Anciennement on citait d'abord ainsi :

D. de jure dotium L. pròfectitia, §. si pater. (3)

Ou bien, au contraire :

L. profectitia, §. si pater. D. de jure dotium.

Plus tard, on cita de cette manière :

L. profectitia 5. §. si pater 6. D. de jure dotium.

Et, enfin :

L. 5, §. 6. D. de jure dotium.

Cette manière de citer est encore usitée avec cette dernière forme : seulement plusieurs, au lieu de L. écrivent préférablement et avec plus d'exactitude Fr., et ajoutent les numéros du livre et du titre entre parenthèses, par exemple :

Fr. 5, §. 6. D. de jure dotium (23. 3.).

Si on veut parler du *principium* d'un fragment, au lieu du signe et du numéro du §., on met seulement *pr.* par exemple :

Fr. 5, pr. D. de jure dotium (23. 3.).

Il y en a plusieurs maintenant (4) qui ne citent que par les numéros, comme :

Fr. 5, §. 6. D. 23. 3.

Ou bien :

D. 23. 3. Fr. 5, §. 6. ou, plus en abrégé :

D. 23. 3, 5, 6.

Quant aux 30e., 31e. et 32e. livres des Pandectes, il faut savoir qu'ils ne sont pas divisés par titres; mais que, quoique composés aussi de passages extraits, ils sont partagés en trois parties, qui forment le traité *de Legatis et Fideicommissis* : de sorte que

Dig., lib. 30, — lib. 1. de Legatis.

Dig., lib. 31, — lib. 2. de Legatis.

Dig., lib. 32, — lib. 3. de Legatis.

Pour les distinguer en les citant, on écrit ainsi :

Fr. 108, §. 3, D. de Legatis I. ou D. 30.

Fr. 76, §. 1, D. de Legatis II. ou D. 31.
Fr., 36, D. de Legatis III. ou D. 32.

* Const. Tanta, §. 2 et suiv. Conf. *Hugo,* R. G. p. 739. Dans son *Manuel du digeste*, Berlin, 1821. *Hugo* a eu principalement égard à cette division en sept parties.

(2) Voy. à ce sujet *Thibaut*, *Traités du droit civil*, n°. 10. -- *Hugo*, Mag. t. 4. p. 212. et *Cramer*, dans le *Journal p. l. j. h.*, W. t. 2, p. 304. *Warnkœnig*, Commentarii, §. 25.

(3) C'est ainsi que cite la Glose. D. et le signe ff, qui en vient, et qu'on rencontre encore souvent, signifient *Digestum*. A la place de ces signes on écrit aussi P, ou π, qui tous deux représentent le mot *Pandectæ*. Voyez *Thémis, tom.* 4, *p.* 415.

(4) La manière de citer avec les seuls numéros a déjà été employée dans *Brederodii Repertorium sententiarum*. Francof. 1664.

§. LXI.

3°. LES CINQUANTE DÉCISIONS.

En composant les Pandectes, on trouva dans les écrits des jurisconsultes des décisions controversées. Comme la *loi de citation* de Valentinien était abrogée, et qu'il était d'autant plus difficile de s'en rapporter au nombre des suffrages, qu'aucun jurisconsulte ancien n'était spécialement préféré aux autres, lorsque les compilateurs n'osaient pas prendre sur eux de trancher, il fallut que Justinien mît fin à ces controverses par des constitutions particulières. Peu à peu ces décisions s'élevèrent au nombre de cinquante, et on les fit ensuite entrer dans le nouveau code. * Cependant on ne sait si elles s'y trouvent toutes, et à quelles marques on peut les reconnaître. Voici les signes auxquels on a coutume de les distinguer : 1°. elles ont pour titre *Justinianus Juliano* ou *Joanni P. P.;* 2°. elles se terminent par ces mots : *Lampadio et Oreste coss.*, ou *anno primo vel secundo post consul. Lampadi et Orestis;* 3°. elles contiennent la décision d'une question controversée par les anciens jurisconsultes. (2)

* Const. Cordi nobis de emendat. Cod. Just. §. 1.

(2) Const. 10. C. 6. 26. Const. 3. C. 6. 29. Const. 31. C. 6. 42. Const. 19. C. 6. 50. Conf. *Wieling*, jurispr. rest. t. 2. p. 144. *Hæpfner*, comm. §. 7. *Hugo*, civil. Mag. t. 5. p. 118. *Schweppe, histoire du droit romain*, §. 125.

§. LXII.

4°. LES INSTITUTES.

Quand on travailla aux Pandectes, on put déjà sentir qu'une compilation d'une si grande étendue, et dans laquelle on n'avait suivi aucun ordre scientifique, ne pouvait remplir le but qu'on se proposait en enseignant le droit aux commençants. Aussi, pour remédier à ce défaut de livre élémentaire, Justinien ordonna à Tribonien de travailler, avec Théophile et Dorothée, à un système de droit très-abrégé, sous le nom d'Institutes. On devait y présenter les premiers principes de la science du droit, * avoir à la vérité égard à l'ancien droit, mais cependant s'en tenir principalement à la pratique (2). Pour ce travail, on mit à profit surtout les Institutes de Gaius et les nouvelles constitutions de Justinien. Elles furent publiées le 21 novembre 533, et furent revêtues d'une autorité légale, en même temps que les Pandectes, le 30 décembre de la même année (3). Théophile, un des collaborateurs, en fit un cours en grec, et de ce cours vint le commentaire connu, sous le nom de *Paraphrase*, pour le plus ancien commentaire des Institutes, et qui, jusqu'à ce jour, quoique souvent négligé (4), est toujours le meilleur que nous ayons. (5)

* Ut sint totius legitimæ scientiæ prima elementa. §. 4. Procem. Inst. --Ut rudis animus studiosi simplicibus enutritus facilius ad altioris prudentiæ redigatur scientiam. Const. de conc. Dig. §. 11. Voy. aussi §. 1. J. 1. 1. et, sur l'ordre des matières dans les Institutes, *Gust. Thib. Lud. Marezoll*, comm. de ordine institutionum. Gœtt. 1815. *Haubold*, Inst. jur. his. dogm. §. 233. *Warnkœnig*, Institutiones, §. 80. — 83. Commentarii, §. 20.

(2) Procem. Inst. §. 3. in fin. *Hugo*, R. G. p. 748.

(3) Const. Tanta *et* Const. Dedit. §. 11. — Procemium Institutionum. Dans cette dernière constitution, Justinien montre le but et le contenu des Institutes, et les confirme.

(4) *Heineccius* dit de *Théophile :* Quid ergo causæ est, cur tot conviciis excipiatur Theophilus, scriptor sanè non futilis, sed doctus et Justiniano συγχρονος, cujus dotes pauciores intelligunt, quâm contemnunt? Elem. jur. civ. sec. ord. Digest. lib. 14. tit. 6. §. 169.

(5) *Hugo, l. c.*, p. 914 (9e. édit.), Voyez *Degen, Observations sur l'époque de la confection de la paraphrase de Théophile.* Lunebourg, 1808. *Viglius de Zuichem* la publia à Bâle, 1534. fol. *Jacques Curtius* la traduisit en latin. *Charl. Annibal Fabrot* la corrigea d'après des manuscrits, et publia à Paris, d'abord en 1638, et ensuite en 1657, avec la traduction de *Curtius,* qu'il conserva, mais qu'il corrigea. La meilleure et la plus complète, enrichie de variantes, de notes et d'une traduction latine qui ne laisse rien à désirer, est celle de *Guillaume Otto Reitz,* publiée à *La Haye,* 1751, en 2 in-4°. Conf. *Spangenbergh, Introduction,* p. 587. On en avait annoncé une traduction française par M. *Hamon,* avoué près la cour royale de Rennes. *Elle a été aussi traduite en allemand, par Wuestemann. Berlin,* 1823.

§. LXIII.

DIVISION DES INSTITUTES.

Les *Institutes* sont divisées en quatre livres, dont chacun contient plusieurs titres. * La plupart sont précédés d'un *principium* et sont divisés en paragraphes. On cite les *Institutes* par les titres et les mots qui commencent les paragraphes, par exemple :

§. Fratris vero, J. de nuptiis.

Mais à présent on les cite ordinairement par les titres et les numéros des paragraphes, comme :

§. 3, J. de nuptiis.

Oû bien seulement par les numéros :

§. 3, J. 1, 10.

Ou en réunissant ces deux manières de citer :

§. 3, J. de nuptiis (1, 10). (2)

* Le nombre des titres dans les Institutes de Justinien, monte à 98. Ordinairement cependant on en compte 99, parce qu'au sixième titre du troisième livre, après le paragraphe 9, où devrait se trouver un arbre généalogique, commence, sous le nom de *de servili cognatione*, un nouveau titre qui devrait appartenir au sixième, d'après Théophile et les meilleurs manuscrits.

(2) Quand on veut marquer le *principium* d'un titre, on y ajoute *pr*.

§. LXIV.

5°. LE NOUVEAU CODE.

Après que les Pandectes et les Institutes furent achevées, Justinien remarqua bientôt qu'il y avait dans le *Codex constitutionum*, publié en 529, des imperfections et des défauts considérables. On sentit surtout le besoin d'y insérer les cinquante décisions et plusieurs nouvelles constitutions, que Justinien avait données dans le temps qu'on travaillait aux Pandectes, et qui perfectionnaient cet ouvrage en le modifiant. C'est pourquoi, l'an 534, il donna ordre à Tribonien * de revoir le code avec quatre autres jurisconsultes, Dorothée, Menna, Constantin et Jean; d'y ajouter les nouvelles constitutions, et de mieux l'accorder avec le Digeste et les Institutes. Cette révision eut lieu l'année même où elle avait été ordonnée, et la nouvelle édition du Code *(repetita prælectio)* fut confirmée le 16 novembre 534, par Justinien, qui abrogea en même temps l'ancien Code.

* Const. Cordi nobis de emend. Cod. Just. §. 2. 3. *Haubold*, *l. c.* §. 242. *Hugo*, p. 901 (9e. édit.). Warn. Inst. §. 89-92. Commentarii, §. 22.

§. LXV.

CONTENU ET DIVISION DU NOUVEAU CODE.

Le Code *repetitæ prælectionis* ne renferme que les constitutions des empereurs, lesquelles, depuis Adrien jusqu'à Constantin, ne

sont la plupart que des rescrits; mais depuis Constantin jusqu'à Justinien, ce sont des édits ou des lois proprement dites. Il est partagé, comme l'ancien en douze livres, qui se divisent en titres, sous lesquels sont rangées les constitutions, suivant les matières auxquelles elles appartiennent; elles sont mises dans un ordre chronologique, mais aussi souvent elles sont morcelées. En tête de chaque constitution se trouvent placés le nom de l'empereur qui en est l'auteur, et celui de la personne à laquelle elle est adréssée; la date se trouve à la fin. L'ordre des matières est absolument le même que celui du Digeste, et, quoique la révision en ait été faite avec soin, on y a oublié plusieurs constitutions renfermées dans l'ancien Code et qui sont citées dans les Institutes. * Plusieurs constitutions, qui se trouvaient originairement dans le *Codex repetitæ prælectionis*, ont été perdues à cause de la longue suite des siècles, et de la négligence des copistes. Ce n'est que dans les temps modernes qu'elles ont été rétablies en partie par *Le Charon*, *Cujas* et *Conte*, qui les retrouvèrent dans des versions grecques; d'où vient qu'on les nomme *leges s. constitutiones restitutæ* : On les reconnaît surtout parce qu'elles n'ont point ordinairement de nom, ni de date (2), comme les autres constitutions; ce qui n'est cependant pas une marque bien certaine. On cite le Code comme les Pandectes, en nommant *lex* chaque passage; par exemple, *L.* 22, *C. mandati vel contra.* Il serait plus juste d'écrire *const.* au lieu de *lex* (3) ou de citer tout simplement :

Const. 22, C. 4, 35.

Ou bien, en désignant le titre et son numéro :

Const. 22, C. mandati vel contra (4. 35).

* Voy. par exemple, §. 27. J. 2. 20. §. 24. J. 4. 6.

(2) Par exemple, Const. 34. C. 4. 35. *Haubold, l. c.* §. 247. *Spangenberg* en donne une table dans son *Introduction*, p. 169-173.

(3) C'est ainsi que Justinien les nomme dans les Const. *Hæc quæ necessario*. Const. *Summa reipubl.* et Const. *Cordi nobis.*

8.

§. LXVI.

6°. LES NOVELLES.

Le corps de droit était bien complété par le Digeste, les Institutes et le *Codex repetitæ prælectionis;* mais pendant le long intervalle de temps où régna encore Justinien, il donna, depuis 536 jusqu'en 559, une multitude d'ordonnances particulières, par lesquelles souvent il changeait entièrement ce qu'il avait publié. Ces nouvelles constitutions sont écrites, partie en latin et partie en grec, dans un style obscur et ampoulé; elles sont connues sous le nom de νεαραι διαταξεις, ou de *novellæ constitutiones*. Que Justinien les ait fait mettre lui-même dans un certain ordre, c'est ce dont on doute; mais ce qui est indubitable, c'est qu'il n'en publia aucun recueil. * Elles se sont conservées séparément, et nous les devons à une compilation faite par les glossateurs, consistant en neuf collations (2). Chaque collation renferme plusieurs titres, dont chacun est ordinairement une novelle; il n'y a que la huitième novelle qui forme deux titres, le second et le troisième de la deuxième collation. Les glossateurs n'admirent dans leurs neuf collations que quatre-vingt-dix-sept novelles, qui faisaient par conséquent quatre-vingt-dix-huit titres, d'après ce que nous nous venons de dire. Quoiqu'ils en connussent davantage, ils les omirent, parce qu'ils les considéraient comme inutiles. C'est pour cela qu'elles s'appelèrent : *extravagantes* ou *novellæ extraordinariæ :* d'abord elles furent ajoutées à la fin de la neuvième collation, jusqu'à ce que *Conte* les incorpora dans l'édition qu'il donna en 1571, sans gloses (3). Ainsi nous avons maintenant cent soixante-huit novelles, dont cent soixante sont de Justinien. (4)

* Voy. Const. de emend. Cod. §. 4. nov. 25. epilog. nov. 26. C. 5. §. 1. *Aem. Lud. Hombergk zu Vach,* de collectione novellarum à Justiniano facta Marb. 1741. et dans *Car. Frid. Zepernick,* delectu scriptorum

novellas Justiniani imp. earumque historiam illustrantium. *Halæ*, 1783, p. 295. Warnkœnig, Inst. §. 26.

(2) *Savigny*, t. 3. p. 453.

(3) Dans son édition glosée (probablement dans celle de 1559), il les ajouta à la fin, et en fit une dixième collation. Voy. *Cramer* dans *Hugo*, *Magasin*, t. 3. p. 35.

(4) Les nov. 140. 144. sont de *Justin* le jeune, d'après la manière de compter de maintenant : les nov. 161. 163. 164. sont de Tibère : les nov. 166. 167. 168. sont des édits des *επαρχοι*, c'est-à-dire des *præfecti prætorio*. Outre ces 168 novelles, il y a encore treize édits de Justinien, qui au fond sont aussi des novelles; mais elles ne contiennent que des dispositions locales, et ne peuvent être aujourd'hui d'aucune utilité. *Hier. Glieb. Kind*, diss. I. II. de XIII. Justiniani. edictis. Lips. 1793. 1801. 4. *Voyez* l'excellent ouvrage de M. *Biener*, *Histoire des Novelles de Justinien. Berlin*, 1824.

§. LXVII.

EPITOME JULIANI, ET VERSIO VULGATA NOVELLARUM.

Bientôt après la mort de Justinien, Julien, antécesseur à Constantinople, fit, vers l'an 570, un extrait en latin, assez étendu, de cent vingt-cinq novelles : il est connu sous le nom de *Epitome novellarum* ou de *Liber novellarum* : il a obtenu dans la suite, surtout en Occident, une grande autorité. * Peu après la mort de Justinien parut aussi une version complète des Novelles, dont les auteurs sont inconnus. (2) Elle fut appelée dans la suite *Corpus authenticum* (3), par les glossateurs, pour la distinguer, de l'*Epitome Juliani*. C'est celle que les glossateurs ont rangée en neuf collations, et qui est appelée maintenant *Versio vulgata*. (4)

* L'*Epitome* fut publié d'abord par *Boërius*, à Lyon, en 1552; ensuite par *Le Mire*, en 1561; par *Agustin* en 1567, et par *F. Pithou*, à Bale, en 1576, et à Paris en 1689. Voy. *Haubold, dans le journal pour la jurisp. hist.* t. 4. p. 133. et *Savigny, histoire du droit romain au moyen âge*, t. 2. p. XI.

(2) *Spangenberg*, *l. c.* p. 145.

(3) De là vint aussi le nom de *authenticæ*, que les glossateurs donnèrent à la traduction complète des Novelles, pour les distinguer des *Novellæ Juliani. Savigny*, t. 3. p. 453. 488.

(4) Elle est très-ancienne, mais aussi très-mauvaise. C'est celle qui se trouve dans le *Corpus juris civ.* Il en a paru de meilleures versions, soignées par *Grégoire Haloander* (1531) et par *Jean-Frédéric Hombergk, zu Vach*, en 1717. Voy. inf. §. 93.

§. LXVIII.

MANIÈRE DE CITER LES NOVELLES.

D'après l'ancienne manière de citer les Novelles adoptée par les glossateurs, et suivie long-temps après eux, on plaçait d'abord *Auth.*, ensuite la rubrique du titre sous lequel la novelle se trouvait dans la collection des glossateurs *; après, on écrivait les mots qui commençaient le paragraphe, par lesquels on comprenait le chapitre de la novelle, et enfin venait le numéro de la collation, et, ordinairement, celui du titre, comme :

Auth. de hered. ab intestato ven. §. Si quis. coll. 9, tit. 1.

Cette manière est aujourd'hui hors d'usage; et comme les Novelles, au moins dans toutes les nouvelles éditions faites depuis l'édition non glosée de *Conte*, sont classées dans les collations par numéros, on cite chaque novelle d'après le numéro qu'elles ont maintenant, sans égard à la collation. La citation précédente s'écrirait ainsi :

Nov. 118, cap. 1.

* Et non pas, comme dit *Hœpfner* (Comm. §. 11. et 12. n°. 7.), *les mots qui commencent la novelle*.

CHAPITRE III.

SORT QU'ÉPROUVA LE DROIT ROMAIN APRÈS JUSTINIEN.

1°. EN ORIENT. *

§. LXIX.

VERSIONS GRECQUES DES LIVRES DE DROIT DE JUSTINIEN.

COMME la langue latine, dans laquelle Justinien avait composé et publié ses recueils de lois, n'était pas la langue des Bysantins, ils furent bientôt traduits en grec, tantôt avec trop de détails, tantôt avec trop de concision, mais rarement avec fidélité et mot pour mot, ce que cependant Justinien avait exigé en permettant de les traduire (2). Ces versions grecques des Institutes, du Digeste et du Code, quoiqu'aucune ne fût revêtue d'une autorité légale, et qu'elles vinssent toutes de personnes privées, furent cependant d'un plus grand usage que les originaux (3). A ces ouvrages se joignirent encore de nombreuses constitutions des successeurs de Justinien; et quoiqu'il eût défendu expressément de commenter ces recueils, les jurisconsultes qui vinrent après lui méprisèrent sa défense. Bientôt on vit paraître une multitude de commentaires et d'écrits sur la pratique du droit; ce qui rendit la science du droit si étendue, et l'usage des compilations de Justinien si incertain, que trois cents ans après on se trouva dans la nécessité de faire une rédaction du droit alors en vigueur.

* Warnkœnig, Institutiones. §. 96-98. Commentarii Introd. §. 29. *Thémis*, t. 1. p. 204. Berryat-St.-Prix, Histoire du droit romain, p. 196-203.

(2) Const. Just. de confirm. Dig. §. 21.

(3) *Spangenberg, Introduction à la législ. de Justinien,* p. 588.

§. LXX.

BASILICA. *

L'empereur *Basilius Macedo* posa les fondements de cette rédaction. Il fit composer d'abord, en 876, un cours abrégé des droits romain et grec, sous le titre de προΧειρον των νομων; il renfermait quarante titres et devait servir de livre élémentaire : ensuite il fit travailler, par une commission de jurisconsultes, à une nouvelle compilation qui devait être rédigée en grec. On se servit surtout, pour cet ouvrage, des versions grecques qui avaient déjà paru et des commentaires des livres de Justinien, et on forma un tout par la réunion des divers recueils de Justinien, de ses constitutions détachées et de celles de ses successeurs. Cependant *Basilius Macedo* mourut avant l'exécution de son plan, en 886. Son fils, Léon-le-Philosophe, fit mettre la dernière main à cet ouvrage, le publia et le nomma *Basilica* (2). Il renfermait soixante livres, dans lesquels le tout était classé par matières et par titres. Ce ne fut pas vingt ans après, en 910 ou 911, comme on le croit vulgairement, mais probablement après l'an 945 (3), que l'empereur *Constantin Porphyrogenète* fit travailler à une nouvelle édition des Basiliques (*Basilica repetitæ prælectionis*). Ce corps de droit, écrit en grec, est d'une grande utilité pour l'explication des livres de Justinien; mais nous n'en possédons que trente-six livres de complets, sept ne sont point entiers, et nous n'avons des dix-sept autres que quelques extraits transmis par *Fabrot*. L'édition la meilleure et la plus complète qui en ait été faite, est celle qu'a soignée *Charles-Annibal Fabrot*, qu'il publia à Paris l'an 1647, en 7 in-fol., avec une traduction latine et des scholies, et à laquelle *Reitz*, en 1752, a fait encore quelques additions (4). Nous possédons aussi une *Synopsis* ou une *Ecloga* des Basiliques, qui n'est qu'un répertoire de ces Basiliques classées ordinairement par ordre alphabétique, et rangées ensuite d'après

l'ordre des livres, dans l'édition de *Lœwenklau (Leunclavius),* 1575, et les additions de Labbé, 1607. Le *Manuale Basilicorum* de *Haubold,* Lips. 1819, 4, sert beaucoup à faciliter l'usage des Basiliques.

* *Jos. Mar. Suarezii,* Notitia Basilicorum. Recensuit et observationibus auxit *Chr. Frid. Pohl.* Lips. 1804. 8. *Hæpfner,* progr. de Basilicôn libris. Giess. 1774. 4. Dans l'extrait de *Hugo,* civ. Mag. t. 2. p. 383, où, page 410, se trouve l'histoire littéraire des Basiliques. Voy. aussi *Haubold,* Inst. jur. dogm. §. 263-265. *Hugo, l. c.* p. 809. *Spangenberg, l. c.* p. 571. *Hugo,* p. 917 (9e. édit.)

(2) Ce nom convient sous deux rapports, soit que Léon ait nommé cet ouvrage *Basilica* pour honorer son père, soit qu'on le fasse venir de *βασιλικαι διαταξεις*, c'est-à-dire, *constitutiones imperatoriæ.*

(3) Comme *Pohl* l'a rendu probable dans son édition de *Suarez, Notitia Basilicorum*, §. 12. not. b.

(4) *Meermann,* Thesaurus, t. 5. pag. 1. et séparément *Ludg. Batav.* 1765.

§. LXXI. *a.*

NOVELLÆ LEONIS.

Outre les Basiliques, l'empereur Léon fit paraître encore plusieurs nouvelles ordonnances, depuis 887 jusqu'en 893, par lesquelles il changea plusieurs dispositions du droit Justinien. Le recueil qu'il en fit lui-même renferme cent treize novelles; elles furent originairement écrites en grec; * mais plus tard, en 1560, elles furent traduites en latin par *Agylæus;* l'année suivante elles furent réimprimées, et depuis ce temps elles sont restées dans notre corps de droit, on ne sait trop pourquoi. (2)

* Elles ont été publiées en grec d'abord par *Scrimger,* à Paris, en 1558. — *C. A. Beck,* de Novellis Leonis liber singularis, edid. *C. J. Zepernick.* Halæ, 1779. 8.

(2) Elles se trouvent dans les deux langues, dans l'édition de Le Conte Lyon, 1571. On les trouve aussi rassemblées dans *Edm. Bonefidius* s. *de Bonne-foi,* Jus orientale. Paris, 1573. et dans *Leunclavii,* Jus græco-romanum. Francf. 1596.

§. LXXI. *b.*

CONSTANTINUS HARMENOPULUS.

Entre les écrivains grecs des derniers temps, qui travaillèrent sur le droit romain-grec, * et surtout sur les Basiliques, on remarque *Constantinus Harmenopulus*, mort à Constantinople en 1382. Il écrivit un manuel du droit romain grec, sous le titre de πρόχειρον τῶν νομῶν, en six livres : il fut publié pour la première fois à Paris, en 1540, par *Théodoric Adamée*. La meilleure édition qui existe de cet ouvrage, est celle que *Reitz* publia en 1780, avec une traduction latine. (2)

* *Haubold*, Inst. jur. rom. §. 272. *Spangenberg*, pag. 575. *Hugo*, pag. 922 (9e. édition).

(2) Elle se trouve dans les suppléments de *Meermann*, Thes. jur. civ. pag. 1-436. *Voyez un article sur la législation des Grecs dans la Thémis, tome 1, pag. 201.*

2°. EN OCCIDENT.

§. LXXII. *a.*

A. SORT DU DROIT ROMAIN EN ITALIE, ET 1°. AVANT LES GLOSSATEURS.

Les livres de droit de Justinien étaient, dans le principe, destinés à l'Orient. Mais lorsque Justinien, en 535, eut vaincu les Ostrogoths qui s'étaient rendus maîtres de l'Italie, et qu'il eut remis cette région sous sa domination, il y fit aussi admettre ses recueils de droit, tant par les tribunaux que par les écoles.* Dès lors l'usage du droit romain se conserva en Italie, nonobstant toutes les révolutions politiques qu'elle éprouva dans les siècles suivants, et même sous la domination des Lombards et des Francs (2). Cependant le Code et les Novelles, dont l'usage était postérieur à celui de l'*Epitome Juliani*, obtinrent une autorité

beaucoup plus grande que les Pandectes; et il paraît que sous les Francs, le *Breviarium Alaricianum* (§. 55) s'introduisit en Italie, et qu'il fut souvent retouché pour les Romains-Lombards. (3)

* Par la *sanctio pragmatica : Pro petitione Vigilii*, §. 11, qui se trouve dans l'addition au *Corpus juris* (édition de Gœtt. t. 3. p. 669).

(2) Voyez Warnkœnig, Commentarii, Introd. §. 30. *Savigny*, Histoire du droit romain au moyen âge, t. 1. 2. et l'ouvrage excellent de *J. D. Meyer*, intitulé : *Esprit, origine et progrès des institutions judiciaires des principaux pays de l'Europe.* A La Haye, 1818. 6 vol. tom. 1. — *Sur la prétendue découverte du manuscrit d'Amalfi.* V. *Savigny*, *l. c.* V. §. 90, *not.* 4.

(3) Comme le prouve le *Codex Utinensis*. *Savigny*, t. 1. p. 363, *loc. cit.*

§. LXXII. *b*.

BRACHYLOGUS.

Quoique l'oubli des arts et des sciences, ainsi que la barbarie et l'anarchie qui exerçaient partout leur empire dans le moyen âge, ne permissent point d'espérer que le droit romain devînt l'objet de travaux scientifiques, cependant nous avons de cette époque un livre, connu déjà depuis plusieurs siècles sous le nom de *Brachylogus* ou de *Corpus legum*. Il renferme un système succinct du droit romain. Il a pour base les Institutes, quoique les Pandectes, le Code et les Novelles y aient été mis à profit. L'auteur de ce livre est tout-à-fait inconnu, et le titre de *Brachylogus* a seulement été donné par un éditeur postérieur. L'ouvrage a été composé en Lombardie, environ l'an 1100.*

* *Savigny*, t. 2. p. 238. où sont indiqués les manuscrits et les éditions de cet ouvrage. Voy. *Hugo*, *Histoire littéraire du droit romain*, 2. édit. §. 68. *Weis*, de ætate Brachylogi. Marb. 1808. *Spangenberg*, Einl. in das Rœm. Rechtsbusch. p. 578. *Haubold*, Inst. jur. rom. dogm. hist. §. 866. *Thémis*, t. 5, p. 266. Cet ouvrage fut réimprimé à Louvain, l'an 1761, à l'Imprimerie de l'Université, in-12, et recommandé aux élèves. Le titre est : *Juris civilis compendium auctoris incerti*. W.

§. LXXIII.

2°. SORT DU DROIT ROMAIN EN ITALIE, AU TEMPS DES GLOSSATEURS. *

Ce ne fut que dans le douzième siècle qu'on vit renaître, en Italie, l'ardeur pour l'étude du droit romain; et l'école de droit de Bologne en fit l'objet principal de ses travaux. Le premier que nous sachions avoir enseigné le droit à Bologne, est *Pepo.* Il fut suivi d'*Irnérius* ou *Werner,* qui acquit une réputation bien plus grande (2). Il éclaircit le texte des compilations de Justinien par des remarques sur le fond de la matière et sur les expressions, ce qu'on nomma *gloses.* Ces gloses furent ajoutées aux manuscrits, et dans le commencement elles étaient même jointes au texte près des mots qu'elles expliquaient *(gloses interlinéaires),* et ensuite on les écrivit à la marge, tantôt à côté du texte, tantôt au-dessous. Après *Irnérius,* ses disciples adoptèrent la même méthode (1140), ainsi que ses successeurs : de là vint qu'ils eurent le nom de *glossateurs* (3). Les plus célèbres d'entre eux sont : *Bulgarus* († 1166), et *Martinus Gosia* († 1167), *Hugo de Portà Ravennate* († 1168), *Jacques* († 1178), tous quatre disciples d'*Irnérius; Placentinus* et *Pillius,* tous deux disciples de *Martinus Gosia,* le premier († 1192); *Joannes Bassianus* et *Albericus de Porta Ravennate,* tous deux disciples de *Bulgarus,* le dernier († 1195); *Azo,* disciple de *Bassianus* († 1220); *Hugolinus Præsbiteri* et *Jacobus Balduinus* († 1235); *Accursius,* disciple d'*Azo* († 1260); et *Odofredus,* disciple de *Hugolinus* et de *Balduinus,* adversaire d'*Accursius* († 1265) (4). *Accursius* a rendu un grand service à la science du droit en rassemblant les gloses éparses de ses prédécesseurs, dont il composa une *glossa ordinaria* en y mêlant quelques unes de ses remarques. Dans la suite cette glose fut augmentée de quelques additions tirées des écrits des jurisconsultes qui le suivirent.

* Voy. *Savigny, l. c.* t. 3. Warnkœnig, *l. c.* §. 31.

(2) Dans les écrits du douzième siècle, il s'appelle aussi *Magister Guarnerius* ou *Warnerius de Bononia*. *Odofredus* le nomme *primus illuminator scientiæ nostræ*, ou *juris lucerna*. Gloss. ad fr. 6. D. 1. 1.

(3) Sur la méthode des glossateurs, voyez *Spangenberg*, *l. c.* p. 255. et *Eichorn*. *l. c.* t. 2. §. 267-268. *Rogerii Beneventani*, de dissensionibus dominorum s. de controversis veterum juris romani interpretum qui glossatores vocantur opusculum, ed. *Chr. Gl. Haubold.* Lips. 1821. (*La gazette littéraire de Jena.* 1821. n°. 59.) *et l'intéressant chapitre de l'histoire du droit romain, par M. Berriat-Saint-Prix, sur les glossateurs*, p. 287.

(4) Voy. *Guidi Panciroli*, de claris legum interpretibus, lib. II. *Mauri Sartii* de claris orchigymnasii Bononiensis professoribus edid. *Maurus fattorini*. Bonon. 1769-97 2. fol. *Girol. Tiraboschi*, Storia della litteratura italiana, ed. nov. Flor. 1805. *Gio Frantuzzi*, notizie degli scrittori Bolognesi. Bolognia, 1781-94. *Thom Diplovatacci*, de claris jurisconsultis, et les extraits qui en ont été faits, dans *Fattorini*, t. 1. P. II. pag. 252. *Haubold*, Inst. jur. rom. litt. §. 20 seq. *Hugo*, *l. c.* §. 75 et suiv.

§. LXXIV.

AUTHENTIQUES DANS LE CODE.

Les glossateurs cherchèrent aussi à se rendre utiles à l'étude du Code *repetitæ prælectionis*, en intercalant dans les constitutions, que les nouvelles ordonnances et particulièrement les novelles avaient changées ou modifiées, des extraits de ces nouvelles ordonnances avec des citations. Ces extraits furent ensuite appelés *authenticæ*, * et on ne doit pas les confondre avec les novelles appelées également *authenticæ* par les glossateurs. Elles furent incorporées, en formes de gloses, au Code, où elles se trouvent encore dans toutes les éditions, et se distinguent ordinairement par des caractères italiques. Pour les citer, on met d'abord le mot *auth.*; ensuite le commencement de l'authentique, et enfin la rubrique du titre sous lequel elles se trouvent, ou bien, d'après une nouvelle manière, on écrit le numéro du livre et celui du titre, par exemple : Auth. Et non observata C. de testamentis. Ou, Auth. Et non observata C. 9. 23.

* Ordinairement on croit que ce nom vient de ce qu'elles s'appelaient *Glossæ authenticæ*. Mais il vaut mieux penser que, de l'inscription *in authenticâ*, on a fait *Authentica*. — *Biener*, Hist. authenticarum Codici et institutionibus Justiniani insertarum. sect. I. II. Lips. 1807. *Spangenberg*, *l. c.*, p. 133 et suiv. *Haubold*, Inst. jur. rom. hist. domg. §. 898. *Savigny*, t. 3. p. 488.

§. LXXV.

DIVERSES SORTES D'AUTHENTIQUES.

Les authentiques qu'on rencontre dans le Code, sont de deux sortes. La plupart, de deux cent dix, sont des extraits des Novelles dont on vient de parler. Elles n'ont force de loi qu'autant qu'elles sont conformes à la source où elles ont été puisées. * Les autres, au nombre de treize, sont des extraits d'ordonnances des empereurs d'Allemagne, Frédéric I et II, vers le milieu et la fin du douzième siècle : elles ont été insérées, en forme d'extraits, dans le Code, par les professeurs de Bologne. C'est aussi pour cela qu'elles s'appellent *Authenticæ Fridericianæ*. Elles sont préférées aux autres constitutions, parce qu'elles sont plus récentes. On les reconnaît à l'inscription *nova Constitutio Friderici* (2), et on les cite comme les extraits des novelles.

* Il n'en est pas toujours ainsi. V. par ex. nov. 117. c. 7, et Auth. si pater, C. 5. 24.

(2) Voyez, par exemple : Auth. Habita, C. 4. 13. Auth. *Sacramenta* puberum, C. 2. 28. Il n'y a que les Auth. Gazaros, C. 1. 5. et Auth. Omnes peregrini. C. 6. 59. qui n'ont pas cette inscription.

§. LXXVI.

AUTHENTIQUES DANS LES INSTITUTES.

Les glossateurs firent aussi entrer dans les Institutes, comme dans le Code, des extraits des novelles qui y dérogeaient, sous la forme d'authentiques; elles se trouvent à la vérité dans quelques

manuscrits glosés des institutes, mais il s'en faut de beaucoup qu'elles soient dans toutes les éditions. Quoiqu'il y ait entre elles et les gloses ordinaires une différence immense, on fut cependant long-temps sans les remarquer; on les avait même presque oubliées, quand MM. de *Savigny* et *Hugo* rappelèrent sur elles l'attention des jurisconsultes. *

* *Hugo*, civ. Mag. t. 3. p. 282. *Spangenberg*, *l. c.*, p. 141. *Biener*, *l. c.* diss. II. §. 22-25.

§. LXXVII. *a*.

B. DU DROIT ROMAIN EN FRANCE. 1°. AVANT LES GLOSSATEURS.

PIERRE.

Dans le royaume des Francs, qui, du temps de Justinien, comprenait l'ancienne Gaule, les Romains étaient régis par le *Breviarium Alaricianum* et le *Codex Theodosianus*. L'usage du droit romain, en France comme en Italie, se conserva pendant tout le moyen âge. Déjà, au milieu du onzième siècle, on dit que saint Lanfranc, archevêque de Cantorbéry, enseigna le droit romain, lorsqu'il était abbé de Bec en Normandie; * et un livre intitulé *Petrus exceptiones legum Romanorum*, donne la preuve la plus évidente qu'on reçourut, même avant les glossateurs, aux livres de Justinien, dans le travail qui fut fait sur le droit romain pour la France. D'après les nouvelles recherches de M. *de Savigny* (2), ce fut en France, et dans le pays de Valence (3), que cet ouvrage fut composé. L'époque en est fixée au-delà du milieu du onzième siècle : l'auteur en est d'ailleurs inconnu. L'ouvrage renferme, en quatre livres une exposition systématique du droit, et particulièrement du droit romain. Les sources d'où il est tiré sont les Institutes, les Pandectes, le Code et les Novelles, d'après l'*Epitome Juliani*. (4)

* *Haubold*, Inst. litt. §. 20. *Savigny*, *l. c.* t. 2. p. 225. *Hugo*, *Encyclopédie*, 6e. éd. p. 163. Warnkœnig, *Comment. l. c.* §. 33. pag. 87.

(2) *L. c.* t. 2. p. 130. où la plus nouvelle édition de ce livre se trouve comme addition au second volume. Conf. *Spangenberg*, *l. c.* p. 583.

(3) Il fut aussi retouché pour l'Italie : de là vient la différence des opinions sur la patrie de ce livre. *Hugo,* Histoire littéraire, §. 69. *Journal pour la jurisprudence historique*, t. 3. p. 412.

(4) Comme il est annoncé dans l'ouvrage lui-même, lib. 1. cap. 66.

§. LXXVII. *b*.

2°. APRÈS LES GLOSSATEURS.

Dès que le droit romain eut été rétabli en Italie par les efforts des glossateurs, on vit renaître dans les écoles et les tribunaux français un grand désir de rivalité. * Le livre, qu'on nomme maintenant *Ulpianus de edendo*, qui renferme une courte exposition de la procédure, tirée des livres de Justinien, a été probablement écrit vers ce temps en France, par un auteur d'ailleurs tout-à-fait inconnu. * *Placentinus*, que nous avons cité entre les glossateurs, enseigna le droit romain à Montpellier. Saint Louis (1226-1270) fit faire une traduction française des livres du droit romain (2); et *Pierre Desfontaines* composa, vers l'an 1253, le droit coutumier français, et le compara avec le droit romain (3). Il est vrai que ce dernier droit fut défendu pour Paris, vers l'an 1220, par le pape *Honorius III*, qui voulut le proscrire à cause de la grande faveur qu'il obtenait, et de la disgrâce où tombait par là le droit canon (4), mais cette défense resta sans effet (5) quoiqu'elle fût renouvelée dans la suite par l'*ordonnance de Blois*, en 1519, art. 69. Depuis ce temps s'éleva cette école des jurisconsultes français, qui se formèrent par l'étude du droit romain : on remarque particulièrement ceux du seizième siècle, dont les noms sont encore répétés avec une grande vénération.

* *Savigny*, *l. c.*, t. 3. p. 313 et suiv.

(2) Voy. *Hugo*, Mag. t. 1. nos. 7 et 16. t. 5. no 12. Le seul manuscrit connu de cet ouvrage, se trouve dans la bibliothèque Harleïenne, à Londres;

c'est d'après une copie de ce manuscrit, qu'il fut publié en partie par *Ge. Aug. Meyenwerth* et *Ernst Spangenberg*. Voy. *Spangenberg*, p. 584. Le titre vient de la rubrique en tête du manuscrit ; *Ulpianus de edendo*. La bibliothèque de l'Université de Liége, possède aujourd'hui un manuscrit de cet ouvrage singulier, provenant de la bibliothèque Meermanienne. W.

(2) Le manuscrit de cette traduction doit se trouver encore à la bibliothèque royale de Paris. *On trouve à la bibliothèque royale une traduction française manuscrite, intitulée* le Vieux Digeste, *en 24 livres. Elle est du treizième siècle. Sa signature est* Sorbonne 340. E.

(3) Dans son livre : *Le conseil que Pierre Desfontaines donna à son ami;* publié par *Ducange* à la fin de l'*Histoire de saint Louis par Joinville*.

(4) Cette défense se trouve dans le *Cap. super specula* 28. *X. de privilegiis* (5. 33.). Conf. cap. 10. X. 3. 50. — cap. 5. X. 5. 5.

(5) Elle fut enfin abolie par Louis XIV, par *l'édit qui règle les études du droit*, de l'année 1679.

§. LXXVII. *c.*

C. DROIT ROMAIN EN ANGLETERRE, EN ESPAGNE ET DANS LES PAYS-BAS.

En Angleterre on trouve aussi des traces très-anciennes d'ouvrages scientifiques sur le droit romain. Un jurisconsulte Lombard, nommé *Vacarius*, qui avait étudié à Bologne, alla en Angleterre vers le milieu du douzième siècle, pour y enseigner le droit romain, particulièrement au clergé. Il fit des cours en 1149, à Oxford, et écrivit un ouvrage sur le droit romain, en 9 livres, intitulé : *Libri ex universo enucleato jure excepti et pauperibus præsertim destinati XI.* * Après lui, d'autres jurisconsultes s'occupèrent encore, en Angleterre, du droit romain; cependant il n'y fut jamais bien fixé et regardé comme droit en vigueur (2). En Espagne et dans les Pays-Bas (3), on travailla au droit romain avec une ardeur et un soin particuliers, surtout depuis le seizième siècle; et il se forma, principalement dans les Pays-Bas, une école qui mérite, sans contredit, d'être mise à côté de l'école française des seizième et dix-septième siècles. (4)

* Voyez *Magister Vacarius primus juris romani in Anglia professor.* Studiis *Car. Frid. Chr. Wenck.* Lips. 1820. 8. (Leipzig. lit. Zeit. 1821.

n°. 274.) Conf. *Hugo*, *l. c.*, §. 118, et Gœtt. gel. Anz. 1821. *Dirksen*, *Traités*, t. 1.

(2) *Hugo*, *loco cit.*

(3) Voyez, sur l'introduction du droit romain dans les Pays-Bas, *les Mémoires sur les questions proposées en* 1780, etc. Bruxelles, 1783. 4. *Savigny*, t. 3. p. 651.

(4) *Spangenberg*, Einl. p. 263.

CHAPITRE IV.

INTRODUCTION DU DROIT ROMAIN EN ALLEMAGNE, ET L'USAGE QU'ON EN FAIT DE NOS JOURS.

§. LXXVIII.

SOURCES DU PLUS ANCIEN DROIT ALLEMAND.

Dans les temps les plus reculés, le droit des nations germaniques n'était qu'un droit coutumier. Ayant pour fondement les idées adoptées et les mœurs, conservé dans des chants et des vers, il subsista long-temps gravé dans la mémoire, * avant qu'il en existât une rédaction écrite. Nous savons peu de choses de cet ancien droit, et ce que nous en connaissons, nous le devons à des écrivains grecs et romains, et surtout à César et à Tacite. (2)

* *Tacitus*, de Germaniâ, c. 2.

(2) *J. Cæsaris* Comment. de bello gallico. *C. Cornel. Taciti* libri Annal. et Hist. principalement *de situ, moribus et populis Germaniæ*. Les passages, qui se trouvent dans ce dernier ouvrage, concernant le plus ancien droit allemand, ont été rassemblés et expliqués dans une série de traités par *Gebauer*, *Vestigia juris germanici antiquissimi*. Gœtt. 1766.

§. LXXIX.

LIVRES LES PLUS ANCIENS DE DROIT ALLEMAND.

Comme dans leurs transmigrations les nations de la Germanie, particulièrement les Goths, les Bourguignons, les Francs et les Lombards, fondèrent leurs nouveaux Etats sur les débris de l'empire romain d'Occident, on commença, depuis la fin du cinquième siècle, à rassembler et rédiger les droits coutumiers des Germains. De cette manière, se formèrent peu à peu, depuis le cinquième jusqu'au huitième siècle, les lois des Visigoths et des Bourguignons, les lois salique et ripuaire, celles des Allamanni, des Bavarois, du pays de Frise, de Saxe et de Thuringe. * Ces plus anciens livres de droit germain, connus encore maintenant sous le nom de *Leges Barbarorum*, furent composés en latin, comme il était en usage au moyen âge, parce que la langue allemande n'était pas encore assez formée pour être employée par les écrivains. Quant à leur contenu, ils étaient très-imparfaits et défectueux. Ils ne concernaient, dans ces temps de barbarie, que les besoins du moment, et se bornaient à une table des amendes, aux successions et à la procédure. (2)

* Dans la langue du moyen âge, *lex* ne signifie pas *loi* ou *livre de lois*, mais *droit* ou *livre de droit*. *Lex salica* est le *droit salique*, comme *lex romana* est le *droit romain*. §. 54.

(2) Voy. *Eichhorn*, *Histoire politique et législative de l'Allemagne*, t. 1. §. 29-42. §. 143-148. et *Mittermaier*, *Manuel du droit privé germanique*, §. 18-19.

§. LXXX.

RÉVISION DES LIVRES DE DROIT ALLEMAND SOUS CHARLEMAGNE.

Bientôt les Francs l'emportèrent sur les nations de la Germanie. Charlemagne, dont la domination s'étendait sur une grande

partie de l'Allemagne, laissa à la vérité aux nations subjuguées leurs lois et leurs usages, mais soumit leurs anciens livres de droit à une nouvelle révision, les compléta et les corrigea par des capitulaires. * Ainsi nous ne possédons pas ces livres comme ils étaient dans leur origine, mais avec les changements que Charlemagne y a introduits. (2)

* *Eginhart*, in vitâ Caroli m. cap. 29.

(2) On les trouve rassemblés dans F. *Lindenbrog*, Codex legum antiq. Francof. 1613. *P. Georgisch*, Corpus juris germ. antiq. Halæ, 1734. 4. *P. Canciani*, leges barbarorum antiquæ cum notis et glossariis, t. 1. 5. Venet. 178-192. fol. Voy. *Runde*, *Histoire du droit privé allemand.* §. 19. Nous avons aujourd'hui une nouvelle édition complète des anciennes lois germaniques, par M. *Walter*, professeur à Bonn, sous le titre : *Corpus juris germanici*, 3. vol. 1824. Le recueil général des anciennes lois françaises, par MM. *Jourdan*, *Decrusy* et *Isambert*, renferme dans le 1er. vol. une indication du contenu de la loi salique et des principaux capitulaires.

§. LXXXI.

CAPITULAIRES DES ROIS FRANCS.

Sous la domination des Francs les capitulaires furent une nouvelle source de droit. * Les capitulaires étaient des lois que les rois, avec le concours du clergé et de la noblesse, donnaient d'abord au champ de Mars, et plus tard au champ de Mai. Elles concernaient non-seulement les droits public et privé, mais encore les affaires ecclésiastiques et les bénéfices. Le premier recueil de ces lois, qui renferme quatre livres et trois suppléments, fut fait par l'abbé *Ansegise*, en 827 : plus tard, *Benoît Levita* y fit des suppléments, et un inconnu l'augmenta de *quatuor additiones*. (2)

* *Eichhorn*, *loc. cit.* §. 149. 150. *Mittermaier*, *l. c.*, §. 14.

(2) Le recueil le plus complet qui en ait été fait, est celui d'*Étienne Baluzius*, intitulé *Capitularia regum Francorum*, t. 1. 2. Paris. 1677. fol. La plus nouvelle édition est de *Pierre de Chiniac*, Paris, 1780; Bal. 1796.

Les plus importantes se trouvent aussi dans *Georgisch*, p. 465. et suiv. *V. maintenant Walter*, *tom.* 2. *V.* §. 80.

§. LXXXII.

FORMULAIRES.

A cette époque on ne trouve encore aucune trace de travaux scientifiques sur le droit germain. Le droit n'avait encore aucune école, et ce n'était que dans la pratique que l'on acquérait des connaissances sur les lois : ce qui contribuait peu au perfectionnement de cette science. Des hommes d'affaires consommés, particulièrement des ecclésiastiques, essayèrent de très-bonne heure de faire connaître quelques formules dont on avait coutume de se servir en matières judiciaires et autres. C'est de là que vinrent après les livres appelés *formulaires*. * Le plus important de ces recueils de formules, est celui que fit le moine *Marculf*, au milieu du septième siècle. (2)

* *Eichhorn*, §. 156. *Savigny*, t. 2. p. 122.

(2) *Marculfi* monachi aliorumque auctorum formulæ veteres, editæ ab *Hier. Bignon*, operà, *Theod. Bignon*, Paris, 1613. 8. 1665. 4. Voy. aussi *Baluzius*, *Canciani* et *Walter*, §. 80.

§. LXXXIII.

LIVRES DE DROIT ALLEMAND DU MOYEN AGE.

Après que l'Allemagne, par le traité de Verdun, en 843, fut séparée de la France et de l'Italie, elle vit se perdre peu à peu l'autorité des lois données par les Carlovingiens; ceux-ci eux-mêmes disparurent bientôt; et, d'un autre côté, les anciennes lois de la Germanie étaient trop surannées pour des temps et des mœurs tout-à-fait différentes. D'ailleurs le droit et l'étude du droit ne pouvaient que souffrir au milieu des troubles excités par

la violence, et de l'anarchie qu'occasionnait la féodalité. Les anciennes lois coutumières et celles des Francs ayant disparu, le droit reposait seulement, à cause de la faiblesse du pouvoir législatif d'alors, sur les coutumes non écrites, sur l'*autonomie* des différentes corporations, sur les réglements et les décisions des juges et des échevins, et sur les droits de servage, de cour et de féodalité. * Ce ne fut que depuis les douzième et treizième siècles que l'on commença à recueillir et à rédiger les coutumes en vigueur dans chaque pays, dans chaque ville et dans chaque tribunal. C'est ainsi que peu à peu prirent naissance, 1°. *les droits des échevins*, ou les recueils de décisions de leurs tribunaux, et des règles les plus importantes d'après lesquelles ils prononçaient; 2°. *le Miroir de Saxe*, recueil contenant principalement des lois et des coutumes de Saxe, en vigueur pendant le moyen âge : il fut, dans l'intervalle de 1215 à 1218, composé par un chevalier saxon, nommé *Eike de Repgow*, et ensuite glosé par les échevins. Il était divisé en droit commun et en droit féodal (3); 3°. *le Guide des droits commun et féodal*, qui n'est qu'un livre de droit sur la procédure, puisé dans la glose sur *le Miroir de Saxe* (4); 4°. le livre, nommé par *Goldast*, *Miroir de Souabe* qui, dans le fond, n'est rien autre chose que *le Miroir de Saxe* approprié aux usages et aux besoins des pays de la Germanie méridionale, et augmenté souvent par des intercalations de gloses dans le texte. Les manuscrits de ce *Miroir*, qui sont très-différents quant à leur contenu et quant à leur ordre, portent le titre de *droit commun et féodal*, ou de *droit impérial*, ou bien encore de *jus provinciale et feudale allemanicum* (5); 5°. le *droit impérial*, découvert par *Senkenberg*, ou *speculum franconico-belgicum*, qui contient un abrégé du droit allemand (6); 6°. outre cela, une multitude de *droits* pour les campagnes et pour les villes (7). Tous ces livres et semblables étaient d'une grande utilité pour les juges et les échevins de cette époque, ce qui fit qu'ils obtinrent une grande autorité; mais ce furent aussi les seuls ouvrages qui pussent faire connaître et constater le droit allemand. Il n'y avait encore alors aucune école de

droit; et, en général, on pensait en Allemagne aussi peu à un système du droit, qu'à une science.

* *Eichhorn, l. c.*, §. 257. ff. §. 4. 6. du même. *Mittermaier*, §. 21.

(2) *Eichhorn*, R. G. §. 5. du même. *Runde, l. c.*, §. 22. et §. 29-38. *Mittermaier*, §. 17.

(3) *Eichhorn*, R. G. §. 279 et 280. *Introd.* §. 10. 11. du même. La meilleure édition est celle de Gærtner, Leipzig, 1732. fol. *Mittermaier*, §. 19-21. *Christ. E. Weisse*, Introduction au droit, §. 19-22. *Eclaircissements du droit germanique au moyen âge*, par M. Spangenberg. Halle, 1822.

(4) Il est aussi intitulé *Cautela, Premiss, Brems, Schevencloet*, c'est-à-dire., *Schœffenglosse, Eichhorn, l. c.*, §. 281. *Bruns, Eclaircissements du droit germanique au moyen âge*, p. 152. *Le Guide* était aussi intitulé *Schevencloet*, mais la *Cautela* et la *Permiss* ou *Bruns* sont deux *Cauteles* de procédures qui en sont différentes : elles sont de *Hermann* et *Oesfeld*. Elles se trouvent dans quelques manuscrits et quelques éditions, à la fin du *Miroir de Saxe*. Voyez à ce sujet *Spangenberg, loc. cit.* p. 70.

(5) *Eichhorn*, §. 282. §. 10. du même. Le même dans *le Journal pour la jurisprudence historique*, t. 1. pag. 142. *Spangenberg*, l. c.

(6) *Eichhorn*, t. 2. §. 283. *Schott, Critique impartiale*, t. 1. 2. Il y a encore un autre droit impérial, *Jus Cæsareum*, qui n'est pas encore imprimé. Voyez *Mittermaier*, §. 22.

(7) *Eichhorn, l. c.*, §. 284. ff. *Mittermaier*, §. 24, et suiv.

§. LXXXIV.

CAUSES DE L'INTRODUCTION DU DROIT ROMAIN EN ALLEMAGNE. *

Pendant que l'étude du droit était ainsi négligée en Allemagne, il faisait toujours en Italie et en France de plus grands progrès. La réputation de l'université de Bologne et de ses professeurs distingués, ne tarda pas à inspirer à l'Allemagne le goût de la jurisprudence. Dès lors la jeunesse allemande visita les académies italiennes, et y apprit à connaître un système de droit qui, par sa richesse, ses lumières, la liaison de ses parties et leur accord, surpassait tout ce qui avait été traité

dans ce genre. Il est aisé de concevoir qu'à leur retour dans leur patrie, et lorsqu'ils furent chargés de fonctions publiques, ils introduisirent le droit romain dans les tribunaux et le mirent en vigueur. Les progrès qu'il fit furent d'autant plus grands que les ecclésiastiques lui donnèrent de l'autorité, et qu'il était étroitement lié avec le droit canon déjà reconnu dans ces contrées. Des empereurs d'Allemagne et les seigneurs, qui furent bientôt convaincus que le droit romain était favorable à leurs intérêts, prirent volontiers à leur service des jurisconsultes formés en Italie, principalement ceux qui avaient obtenu le titre de docteur dans l'un et l'autre droit (le droit romain et le droit canon), et leur donnèrent les emplois les plus importants. L'Allemand lui-même se vit soumettre à un droit étranger avec d'autant plus de plaisir, que sa patrie ne lui offrait rien de mieux, et que ses lois et ses coutumes ne suffisaient pas même pour les anciens rapports, loin d'être proportionnées à ceux qu'avaient introduits la civilisation, le commerce, et principalement la grande prospérité des villes. Ajoutez à cela enfin la persuasion où l'on était que l'empire romain-allemand avait succédé à l'ancien empire romain (2). Comme depuis le quatorzième siècle, des Universités s'élevèrent généralement en Allemagne à l'instar des italiennes, et comme on y plaça des professeurs particuliers du droit romain et du droit canon, il fut nécessaire que ce droit étranger passât de la chaire au tribunal. (3)

* Voyez *Arthur Duck*, de usu et auctoritate juris civilis Romanorum in dominiis principum christianorum. Lond. 1649, puis à Leyde, 1654. *Senkenberg*, Methodus jurisprudentiæ. Append. III. de receptione juris romani. Conf. *Pütter*, *Additions au droit public*, t. 2. n°. 23. *La dissertation de Runde, sur la question : De quelle manière le droit romain a pu recevoir son autorité en Allemagne? Spangenberg*, *Introd.* p. 111. *Haubold*, Inst. jur. rom. hist. dogm. §. 900.

(2) L'empereur *Maximilien* appelle les empereurs romains, *Constantin*-le-grand et *Justinien*, ses prédécesseurs, dans son acte d'abdication de 1495.

(3) *Eichhorn*, §. 440. Einl. §. 14. du même. -- *Falck*, *Encycl.* §. 87.

§. LXXXV.

CAUSE POUR LAQUELLE LE DROIT ROMAIN EST EN VIGUEUR EN ALLEMAGNE.

Ainsi la raison pour laquelle le droit romain eut force de loi en Allemagne, n'est pas qu'il y ait été adopté par la volonté expresse du pouvoir législatif, mais principalement parce que, depuis le commencement du treizième siècle, il s'établit peu à peu comme droit coutumier. * Son autorité fut long-temps fondée sur la coutume avant qu'on pensât à le confirmer solennellement. Néanmoins il n'a été reçu par aucune loi; il est seulement certain qu'en l'an 1495, lorsqu'on établit la chambre souveraine de l'Empire, on ordonna que les membres de cette chambre se réglassent sur les lois ordinaires de l'Empire; or, dans ces lois étaient compris le droit romain et le droit canon (2). Comme la souveraineté des États d'Allemagne acquérait de plus en plus de la perfection, et que chaque seigneur qui faisait partie de ces États établissait dans sa jurisdiction des tribunaux, à l'exemple des tribunaux suprêmes, il les imita aussi dans les ordonnances et les réglements qu'il rendit en renvoyant ses juges au droit romain, ou en permettait l'usage tacitement. (3)

* On ne parle pas ici des droits romains *antéjustinien* et *postjustinien,* qui n'ont jamais été en usage en Allemagne. On trouve déjà dans le *Miroir de Saxe,* des traces de l'emploi du droit romain, par exemple, liv. 2. art. 63. Conf. fr. 1. §. 5. D. 3. 1. *Sam, Brunquell,* Hist. jur. Amstel. 1730. pag. 393.

(2) Reichs - Cammer - Gerichtsordnung, de l'an 1495. Les membres de cette chambre devaient jurer de juger d'après le droit commun et celui de l'Empire, et d'après les ordonnances, statuts et coutumes conformes à la justice et à l'égalité des principautés, des seigneuries et des tribunaux.

(3) Voy., par exemple, l'ordonnance de 1556. t. 5. de Brunswick-Wolfenbuttel; et celle de Lippe, p. 2. ch. 6.

§. LXXXVI.

RÈGLES PARTICULIÈRES POUR L'APPLICATION DU DROIT ROMAIN EN ALLEMAGNE. *

Le droit romain de Justinien n'a force de loi en Allemagne qu'autant qu'il s'est introduit par l'usage, ou, comme on a coutume de dire, qu'autant qu'il a été adopté. De ce principe général découlent les règles suivantes :

1°. Le droit romain a force de loi chez les Allemands, en quelques cas comme droit principal, c'est-à-dire, il en fait le principal fondement, de sorte que le droit allemand n'y paraît que comme addition ou modification; dans d'autres institutions de droit il n'est que subsidiaire, c'est-à-dire, il ne sert qu'à compléter le droit allemand. Maintenant il faut indiquer d'une manière spéciale quels sont les rapports de l'un et de l'autre droit. (2)

2°. Dans les recueils de Justinien, il n'y a que les parties et les passages accompagnés de gloses, qui aient force de loi : *Quidquid glossa non agnoscit, illud nec agnoscit curia.* Ce n'est pas à cause de la grande autorité des glossateurs (3), mais parce que, lorsque le droit romain fut introduit en Allemagne, il n'y eut que ces parties qui furent considérées comme utiles pour la pratique, et qui par conséquent furent mises en usage. Les Institutes, les Pandectes et le Code sont glosés; cependant il y a dans ces deux derniers recueils (peu dans les Pandectes, mais davantage dans le Code) des fragments et des constitutions que l'on n'a trouvés et intercalés que plus tard *(leges restitutæ)*, et qui ne sont pas glosés (4); parmi les Novelles, il y en a quatre-vingt-dix-sept qui le sont (5), et ce sont celles qui dans les glossateurs sont originairement rangées en neuf collations.

3°. Dans les passages glosés des compilations de Justinien, il n'y a que ceux qui renferment réellement un principe de droit, qui aient force de loi. Ainsi n'ont pas force de loi les définitions

scientifiques, les distinctions et les citations historiques, dont il se trouve un si grand nombre, principalement dans les Institutes et les Pandectes.

4°. Les dispositions du droit romain, qui ont rapport à des usages tout-à-fait inconnus en Allemagne, et aux institutions politiques, n'y reçoivent aucune application, quand même elles seraient glosées. Ainsi tout ce qui concerne l'état ou le gouvernement des Romains ordinairement ne sert point pour l'Allemagne : il n'y a que quelques exceptions (6). Les dispositions qui sont fondées sur des principes qu'on n'a jamais adoptés en Allemagne (7), ou dont le sujet n'existe pas parmi nous, n'ont pas non plus force de loi. (8)

5°. Réciproquement le droit romain ne peut être appliqué aux affaires et aux matières tout-à-fait inconnues aux Romains, et qui ne sont que d'une origine allemande ou postérieure aux Romains; ainsi on ne peut appliquer ici que les lois et les coutumes de l'Allemagne : le droit romain dans ce cas ne doit être appliqué qu'avec la plus grande circonspection. (9)

6°. Au reste, le droit romain est reçu en Allemagne, avec les bornes qui lui ont été prescrites jusqu'ici, comme droit commun, en entier *(in complexu)*, et non par parties détachées. Celui qui fonde ses raisons sur une disposition qui y est contenue, a pour lui, comme on dit, *intentionem fundatam :* c'est-à-dire, il y a présomption pour la validité et l'application du texte qu'il a cité jusqu'à ce que celui, contre lequel il l'emploie, prouve ou qu'il ne peut lui être opposé à cause d'une des règles précédentes, ou qu'il est abrogé par une nouvelle loi.

* *Weber*, *Essais sur le droit civil*, n°. 1. *Eichhorn*, *Manuel du droit privé germanique*, §. 28. *Glueck*, *Introduction au droit civil d'Allemagne*, Erlang. 1812, §. 64. 65.

(2) Reichs-Hofraths-Ordnung, tit. 1. §. 15. *Dabelow*, *Manuel des Pandectes*, tom. 1. p. 208.

(3) Les opinions particulières des glossateurs ont aussi peu d'autorité légale que celle d'un autre jurisconsulte moderne ou ancien. On en trouve

une preuve pour les authentiques dans le Code, §. 75. Voy. les écrits qui ont rapport à cela dans *Haubold*, Inst. jur. rom. hist, dogm. §. 899.

(4) *G. W. Hugo*, sur les passages non glosés du Code, Jéna et Leipzig, 1807.

(5) D'après la manière actuelle de compter, ce sont les : 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 12. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 22. 23. 33. 34. 38. 39. 44. 46. 47. 48. 49. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 60. 61. 66. 67. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100. 105. 106. 107. 108. 109. 111. 112. 113. 114. 115. 116. 117. 118. 119. 120. 123. 124. 125. 127. 128. 131. 132. 134. 143. 159. Les Novelles, qui se trouvent dans les éditions glosées, ne sont pas toutes glosées; par exemple, les Nov. 63 et 110. *Cramer, sur l'histoire des Novelles, dans le magasin de M. Hugo*. t. 3. nos. 2 et 7. *Weis,* pr. de histor. novell. litt. Marb. 1800. *Savigny,* dans le Journ. p. la jurisp. hist. t. 2. p. 115.

(6) Par exemple, les droits du fisc.

(7) Par exemple, la règle qui porte qu'un *pactum* ne donne lieu à aucune action.

(8) Tout ce qui regarde les esclaves, la *legitimatio per oblationem curiæ*.

(9) Par exemple, la communauté des époux, le change, les assurances, les successions contractuelles; ensuite les rapports légaux de la noblesse, de la bourgeoisie et des paysans.

§. LXXXVII.

MANIÈRE D'ACCORDER LES DIFFÉRENTES PARTIES DU DROIT ROMAIN, DANS LE CAS D'UNE CONTRADICTION. *

Quand deux ou plusieurs passages des livres de droit romain reçus chez les Allemands, renferment des dispositions différentes ou contradictoires sur le même sujet, on doit chercher avant tout si cette contradiction n'est pas seulement apparente, et si on ne peut la faire disparaître par la correction du texte ou l'interprétation. Si l'on ne peut y réussir, on part de ce principe : *que le droit nouveau l'emporte sur l'ancien*. Néanmoins dans les cas où se trouve une contradiction, on ne doit jamais perdre

de vue le caractère particulier de chaque recueil de lois. Ainsi il y a à ce sujet plusieurs règles à suivre : 1°. quand la contradiction vient de ce qu'on a abrogé une loi par une loi postérieure, la dernière doit toujours être préférée (2). Les Novelles, bien entendu celles qui sont glosées, ont plus d'autorité que les Institutes, les Pandectes et le Code; et, parmi les Novelles elles-mêmes, les dernières l'emportent sur les plus anciennes. Le *Codex repetitæ prælectionis* doit passer avant les Pandectes et les Institutes, parce qu'il est plus nouveau, qu'il doit son existence à une nouvelle révision du droit en vigueur, et parce que de tout temps aussi, on a accordé en général une plus grande autorité aux constitutions, quoique maintenant on ne fasse aucune différence essentielle entre les passages du Code qui renferment un édit, et ceux qui sont des rescrits ou des décrets (3); 2°. quand la contradiction vient de ce que dans un passage l'ancien droit est cité d'une manière historique, tandis que l'autre contient le nouveau droit, il est naturel que le dernier soit préféré; 3°. si les Institutes et les Pandectes sont en contradiction, et si cette contradiction ne peut disparaître à l'aide de distinctions et de corrections, alors la difficulté devient sérieuse. Si l'on vient à considérer que Justinien a eu pour but d'instruire, mais surtout de donner un livre de droit pour la pratique en faisant les Pandectes, et que les Institutes au contraire étaient destinées à l'enseignement, qu'en outre il n'a pas eu le dessein dans les Institutes, de déroger aux Pandectes, et qu'enfin on doit regarder les Pandectes en quelque sorte comme la source des Institutes, alors, dans la règle, on préférera les Pandectes (4), excepté cependant lorsque les Institutes renferment une loi plus nouvelle; ce qui a principalement lieu quand les Institutes ont rapport à de nouvelles constitutions, qui dérogent aux précédentes; 4°. si on trouve des contradictions dans un même recueil, l'une des deux opinions, confirmée par les compilateurs, est préférée : dans le cas contraire, on ne peut établir aucune règle générale (5). Pour concilier et expliquer deux textes ainsi

contradictoires, on doit faire attention tout à la fois à la connexité historique et intérieure des matières où se trouve là contradiction, à l'analogie, à la place qu'ils occupent dans la compilation, à leur ancienneté, à leur nature, et aux principes sur lesquels ils sont fondés; mais un interprète instruit et intelligent peut seul prononcer sur des cas particuliers. (6)

* Voy. *Thibaut*, *Dissertations*, nº. 6. *Hufeland, Sur l'esprit particulier du droit romain*, 1re. part. p. 123. *Spangenberg*, Einl. p. 185. *De Loehr, Magasin*, t. 3. p. 211. *Seuffert*, *Éclaircissements*, p. 36. *Haubold*. Inst. hist. dogm. §. 257. Warnkœnig. Instit. §. 94. 95. Commentarii, Introd. §. 24.

(2) Fr. 4. D. 1. 4. Constitutiones tempore posteriores potiores sunt his quæ ipsas præcesserunt. Cap. 1. de la Const. in 6.

(3) Justinien, par la Const. 12. C. 1. 4, a aussi donné force de loi générale aux rescripts et aux décrets. *Loehr*, *l.* c. p. 214.

(4) L'opinion contraire est partagée par *Thibaut*, *l. c.* p. 52. et *Loehr*, p. 214. Voy. aussi *Thibaut*, l. c. p. 352.

(5) Justinien ne veut pas reconnaître de pareilles antinomies dans les Pandectes; dans sa Const. Tanta, §. 15. il dit : *contrarium autem aliquid in hoc codice (juris enucleati) positum nullum sibi locum vindicabit, nec invenitur, si quis subtili animo diversitatis rationes excutiet*. Conf. Const. Dedit. §. 15. — *G. F. C. Haenlein*, officio et potestate interpretis circà antinomias in Pandectis obvias. *Erlang*. 1817.

(6) *De Loehr*, p. 215.

CHAPITRE V.

DU CORPUS JURIS CIVILIS, DE SES PARTIES, ET DE SES DIFFÉRENTES ÉDITIONS. *

§. LXXXVIII.

CORPUS JURIS CIVILIS.

Les différentes parties dont est composé le recueil de droit de Justinien, furent toujours, dans le commencement, transcrites séparément; et plus tard elles furent aussi imprimées de même. Toutes, prises ensemble, portaient très-anciennement déjà le nom de *Corpus juris civilis* (2), quoiqu'on ne donnât cependant pas ce nom général au recueil entier qui en aurait été fait. Chaque volume eut et conserva plutôt son titre particulier (3), jusqu'à ce que *Denis Godefroy* donna, en 1604, le nom de *Corpus juris civilis*, à la seconde édition de son *Corpus juris civilis* glosé, nom que la première n'avait pas porté (1589). Depuis ce temps, ce nom a été conservé pour toutes les autres éditions. L'ordre dans lequel on a rangé les différentes parties du *Corpus juris*, n'est pas le même dans les anciennes éditions, et, dans les moins anciennes, il n'est pas toujours rigoureusement suivi. Nous prendrons pour base celui qui se trouve dans toutes les nouvelles éditions.

* Voyez *Spangenberg*, *Introduction à l'étude de la législation de Justinien* ou *Corpus juris civilis romani;* il y traite de ses sources, de sa naissance, de son plan, de sa propagation, et de sa force légale en Allemagne, etc. g. 8. Hannover, 1817. Warnkœnig, Commentarii, Introd. §. 26. — 28. Berryat-St-Prix, Histoire du droit romain, p. 232-248.

(2) Pour le distinguer du *Corpus juris canonici.* L'expression de *Corpus omnis romani juris* se trouve sans doute employée dans Tite Live, 3. 34, seulement pour les Douze Tables. Justinien emploie le nom de *Corpus juris*, dans *Const. un.* §. 1. C. 5. 13, en parlant des sources du droit romain. On s'en est servi pour la première fois, en 1262, dans un contrat de donation. Voy. *Sarti de claris archigymnasii Bononiensis professor.* T. I. P. II. p. 214. *Denis Godefroy* fut cependant le premier qui l'employa comme titre de l'ouvrage entier. *Koch*, diss. de ord. leg. in Pand. §. 1. not. 6. L'édition de *Petri ab Areâ de Baudoza*, 1593, portait déjà le nom de *Universi juris civilis* in quatuor tomos distributi *Corpus*. Le nom de *Corpus juris civilis romani* est plus moderne.

(3) Ainsi, par exemple, le premier volume s'appelait *Digestum vetus*, le second *Infortiatum*, le troisième *Digestum novum*, le quatrième *Codex repetitæ prælectionis*, le cinquième *Volumen parvum*. Infr. §. LXXXXV.

§. LXXXIX.

SES DIFFÉRENTES PARTIES. — I. LES INSTITUTES.

Il y a beaucoup de manuscrits des Institutes : le plus ancien doit être celui de Paris; il est du dixième siècle. * Quant aux éditions imprimées (2), il n'y a de remarquables que les suivantes : 1°. *editio princeps*, Moguntiæ per. *Petr. Schoiffer de Gernsheim*, 1468, fol.; 2°. *editio Haloandrina*, de *Grégoire Haloander*, Nuremberg, 1529, in-8°.; 3°. *editio Cujaciana*, de *Jacques Cujas*, Paris, 1585, in-12; on l'a long-temps regardée comme la meilleure (3). Dans la suite, *Jean-Bernard Kœhler* la prit pour base de l'édition des Institutes, qu'il publia à Gœttingue, en 1772, et l'accompagna de remarques critiques (4); 4°. l'édition la plus nouvelle des Institutes, est celle qui fut soignée par *F. A. Biener*, Berlin, 1812. (5)

* *Eckhard*, Hermeneutica juris ex edit. *Walch*, p. 143. *Schrader*, *Dissertations du droit civil*, t. 1. p. 198. *Spangenberg*, *l. c.* p. 532. Conf. aussi *Rosshirt*, *Notions littéraires sur le droit romain*, Cah. 1. n°. 1. où il donne des détails sur trois manuscrits des Institutes de Bamberg. MM. Schrader,

Tafel et Clossius nous ont fait connaître d'une manière très-détaillée tous les manuscrits des Institutes que l'on a pu découvrir jusqu'ici; leurs recherches ont prouvé que les manuscrits de Bamberg et de Turin sont les plus anciens que l'on connaisse. Voyez Prodromus corporis juris civilis edendi. Berolini, in-8°. 1823. W.

(2) Sur les anciennes impressions, voy. *Schrader* dans *Hugo*, civ. Mag. tom. 4. pag. 439. civ. Abhandl. du même, pag. 505, et *Spangenberg*, p. 456.

(3) *Hugo*, civ. Mag. t. 3. p. 238.

(4) *Kæhler* soigna les Institutes pour le *Corpus juris* de *Gebauer Spangenberg*, et, avant que la seconde partie ne parût, il s'en servit pour son édition. Sur la critique du texte des Institutes, voy. Wuestemann dans sa préface sur la paraphrase de Théophile. p. IX. et suiv.

(5) L'*Ecloga juris civilis contient aussi le texte des Institutes, avec des renvois à Gaius, aux Pandectes et au Code. Autant que possible on y a distingué par des caractères typographiques les passages du droit des diverses époques*. E.

§. XC.

II. LES PANDECTES.

Parmi les manuscrits des Pandectes, celui de Pise ou de Florence est, sans contredit, le plus ancien, * le plus célèbre et le meilleur (2), quoiqu'il renferme quelques lacunes dans le quarante-huitième livre, et qu'on y trouve des preuves de l'ignorance de son copiste. Tous les autres manuscrits des Pandectes (3), que l'on a long-temps regardés à tort comme des copies de celui de Florence (4), furent appelés *manuscripta vulgata*, ou *codices vulgati*, par opposition à celui de Florence. Celui-ci fut d'abord trouvé à Pise (5); il y resta jusqu'en l'année 1411, et passa de là à Florence, où il se trouve encore maintenant (6). Le premier qui collationna ce manuscrit, fut *Politien* († 1494). *Bolognini* († 1508) et *Agustin* († 1586) continuèrent cette collation, et *Lelio* et *François Torelli* (père et fils) firent connaître plus généralement ce manuscrit, en le faisant imprimer à Florence en 1553, fol. (7). Cependant le texte qu'ils donnèrent n'était pas

entièrement conforme; ils corrigèrent les passages dépourvus de sens, d'après les *ms vulgatis*, en tirèrent aussi des mots, en remplirent les lacunes, et désignèrent ces changements par différents signes. La dernière collation du manuscrit de Florence, faite avec soin, est de *Henri Brenckmann;* elle se trouve dans les notes du *Corpus juris*, de l'édition de Gœttingue. (8)

* M. *Pertz* a trouvé à Naples quelques feuilles d'un manuscrit de la même époque que le manuscrit de Florence : M. le professeur *Gaupp* les a publiées à Breslau, sous le titre de : *E. T. Gaupp* quatuor folia antiquissimi alicujus Digestorum codicis rescripta, Neapoli nuper reperta, nunc primùm edid. Vratislav. 1823. in-4°.

(2) Nous avons une histoire détaillée et une description de ce manuscrit remarquable, dans *Brenckmann*, Histor. Pandect. Florentinarum, Traj. ad Rhen. 1722. 4. Ajoutez *Ge. Chr. Gebauer*, narratio de Brenckmanno. Gœtt. 1764. 4. Conf. aussi *Hugo*, litt. Gesch. §. 64. *Spangenberg, Introd.* p. 500. Sur les disputes qui se sont élevées, concernant ce manuscrit, voy. *Haubold*, Inst. hist. dogm. §. 231.

(3) Voy. *Spangenberg*, Einl. p. 497. *Cramer*, préface à son édition du titre *de verb. sig.* — *Clossius*, codicum quorumdam manuscr. Digesti veteris accuratior descriptio. Cum præf. *Schraderi*. Vimar. 1818. Sur les manuscrits de Bamberg, voy. *Bucher*, Domitii Ulpiani quæ in primum Digestorum librum migrârunt fragmenta. Erlang. 1819. *Rosshirt, Supplément à l'étude du droit romain*, Heidelberg, 1820. p. 1-107.

(4) *Eichhorn, Histoire législative et politique de l'Allemagne*, §. 267. not. e. f. g. *Spangenberg*, p. 405. et suiv. *Schrader, Dissertations*, t. 1. p. 237. *Savigny*, t. 3. p. 411. et suiv.

(5) D'après une opinion autrefois très-commune, il doit avoir été découvert à Amalphi. Lothaire II, empereur, en aurait fait présent aux habitants de Pise, ses alliés. *Pancirolus*, liv. 2. ch. 3. 13. *Sigonius*, de regno Ital. lib. II. t. 2. opp. pag. 678. 682. Mais cette opinion a été contredite, en 1727, par *Asti* et par *Guido Grandi* (1742) : et depuis eux on n'y ajoute plus foi. *Hugo*, litt. Gesch. p. 415. Surtout *Savigny*, t. 3. p. 83.

(6) Quand on le reçut à Florence, il fut relié en pourpre, doré sur tranche et déposé dans une cassette richement garnie; il fut conservé comme une relique dans l'ancien palais de la république, et pour le montrer aux curieux les moines avaient toujours la tête découverte et un cierge à la main. *Brenckmann*, *l. c.* p. 65. Les éclaircissements les plus

modernes, sur ce manuscrit, nous ont été donnés par *Foerster* dans *le Journal pour la jurisp. histor.*, t. 2. p. 271. Voy. l'*Histoire de M. Berriat-Saint-Prix*. p. 232.

(6) *Hugo, Hist. litter.* p. 176. 180. 207. 211.

(7) *Spangenberg, l. c.* p. 448. et suiv.

§. XCI.

DIVISION ET ÉDITIONS DES PANDECTES.

Les glossateurs divisèrent les Pandectes en trois parties, ou plutôt en trois volumes : le premier s'appelait *Digestum vetus*, le second *Infortiatum* et le troisième *Digestum novum*. Le *Digestum vetus* comprenait depuis le livre premier jusqu'au livre 24ᵉ., titre 2 inclusivement; l'*Infortiatum* commençait au livre 24ᵉ. tit. 3, et allait jusqu'au liv. 35ᵉ. tit. 2. l. 82, et même jusqu'aux mots *tres partes* : plus tard on ajouta à ce volume depuis ces mots *tres partes* jusqu'à la fin du livre 38ᵉ. : de là vient probablement qu'on l'appela *Infortiat*, à cause de ce *renfort*. Le *Digestum novum* comprenait tout le reste. *

L'édition *princeps* des Pandectes est le *Digestum vetus Perusiæ per Henricum Clayn*, 1476. fol., l'*Infortiatum Romæ per Vitum Pucher*, 1475, fol., et le *Digestum novum*, *Romæ*, *per Vitum Pucher*, 1476, fol. Les éditions postérieures des Pandectes sont très-différentes, quant à leurs leçons (2). Ou elles contiennent, 1°. la *lectio Florentina s. Taurelliana*, c'est-à-dire, le texte du manuscrit de Florence (3), ou bien, 2°. la *lectio vulgata* ou *Bononiensis*, qui a été formée par les glossateurs qui la tirèrent du manuscrit de Florence et d'autres manuscrits des Pandectes, et qui fut adoptée ensuite dans tous les autres manuscrits (4); 3°. ou enfin la *lectio mixta*, c'est-à-dire, celle où on a employé tantôt la *lectio Florentina* et tantôt la *Vulgata*. Une édition très-célèbre de cette dernière espèce, est celle que l'on nomme *Haloandrina*, publiée à Nuremberg, en 1529, en trois vol. in-4°., et qui s'appelle, pour cette raison, *editio*

Norica. *Grégoire Haloander*, en la soignant, s'est servi immédiatement du manuscrit de Florence, mais il a mis à profit les collations qu'en avaient faites *Politien* et *Bolognini*. (5)

* Sur cette division remarquable voyez *Heynii, notat. Corp. jur. glossati*, Opusc. acad. vol. 2. pag. 315, du même. *Hugo*, Mag. t. 3. p. 183. t. 4. p. 85. surtout t. 5. p. 1 et suiv. Encyclop. 7e. édit. p. 240 et suiv. du même. *Spangenberg*, *l. c.*, p. 117 et suiv. -- *Eichhorn*, *l. c.*, §. not. g. -- *Savigny*, t. 3. p. 390.

(2) Voyez *Thibaut*, *Essais*, t. 1. no. 14. Conf. *Dabelow*, *Manuel du droit des Pandectes*, part. 1. p. 192 et suiv. *Spangenberg*, p. 425.

(3) Le texte du manuscrit de Florence ne se trouve dans aucune édition, dans toute sa pureté. Voyez cependant les éditions de *L. Russard*, (Lyon, 1561. fol.), de *Julius Pacius* (*Arras*, 1580. fol.), de *Charondas* (Anvers, 1575, fol.), et de *Le Conte* (Lyon, 1571, 1581. in-12.). Voyez aussi l'édition de *Gebauer* et *Spangenberg*. Sur toutes ces éditions, voy. *Thibaut*, *l. c.* *Schrader*, *Dissertations*, t. 1. p. 257.

(4) *Savigny*, t. 2. p. 147. t. 3. p. 424-449. La *Lectio vulgata* se trouve dans toutes les éditions, qui ont précédé les collations de *Politien* et de *Bolignini*. Depuis eux toutes les éditions sont mixtes.

(5) Ajoutez aussi ici les éditions de *Godefroy*, qu'on a long-temps nommées mal à propos *editiones vulgatæ*.

§. XCII.

III. CODEX.

Il y a encore plusieurs manuscrits du Code, * mais aucun n'est aussi ancien, aussi célèbre ni aussi complet que le manuscrit des Pandectes de Florence. Lorsque l'Italie était sous le joug des peuples germaniques, les manuscrits du Code n'étant destinés qu'à la pratique, furent extrêmement défigurés, non-seulement on en retrancha les trois derniers livres, parce qu'ils ne contenaient que du droit public, et que pour cette raison on les regardait en Italie comme inutiles; mais on omit même, dans les neuf premiers livres, plusieurs constitutions particulières. (2)

De là vient qu'ordinairement on n'enseignait que les neuf premiers livres, et qu'on les trouve seuls imprimés dans les anciennes éditions. Plus tard on réunit les trois derniers livres dans le *volumen parvum*, en les séparant des neuf premiers (§. 95). Parmi les éditions du Code, (3) on doit distinguer : 1°. les *editiones principes*, lib. 1-9, *Mogunt., per Petr. Schoiffer de Gernsheim*, 1475, fol., lib. 10-12, *cum Authenticis*, etc., *Romæ, per Vitum Pucher*, 1476, fol.; 2°. l'*editio Haloandrina*, de *Grégoire Haloander*, 1530, fol. Elle renferme tous les douze livres, comme celles de *Le Conte*, Paris, 1562, fol.; de *Russard*, Anvers, 1565, fol.; et de *Charondas*, Anvers, 1575, fol.; dans l'édition du *Corpus juris* de *Gebauer Spangenberg*, outre les leçons des quatre derniers éditeurs, on a aussi suivi celles du manuscrit du Code de Gœttingue.

* Voyez *Eckhard*, Hermeneutica juris ex edit. *Walch*, p. 155. *Schrader*, *l. c.*, t. 1. p. 287. *Spangenberg*, p. 547.

(2) *Savigny*, t. 2. p. 56. t. 3. p. 449. *Niebuhr*, dans *le journal pour la jurisprudence historique*, t. 3. p. 389.

(3) *Schrader*, *l. c.* p. 304. *Dissertat.* du même, p. 443. *Spangenberg*, p. 463.

§. XCIII.

IV. LES NOVELLES.

Dans le principe, les Novelles n'ont point formé de volume, et elles n'étaient point faites pour en former un; mais comme on les a trouvées éparses et mises séparément dans les éditions, il est aisé de concevoir pourquoi, de toutes les parties du *Corpus juris*, celle-ci est la moins uniforme dans les éditions. * Elles ne peuvent se classer; on ne peut qu'indiquer ce que chaque éditeur a fait pour les mettre en ordre (2). Parmi les éditions des Novelles, on doit remarquer : 1°. l'*editio Vulgata*, qui renferme les novelles connues des anciens glossateurs, et écrites

en langue latine, comme elles l'étaient de leur temps : elle fut imprimée pour la première fois *cum tribus postremis libris Codicis, Romæ, per Vitum Pucher,* 1476, fol.; 2°. la première édition grecque, enrichie d'une version latine, est celle de *Grégoire Haloander*, Nuremberg, 1531, et Bâle, 1541, fol. : elle contient tantôt plus, et tantôt moins que la *Vulgate;* 3°. bientôt après cette dernière, parut la première édition de *Henri Scrimger,* premièrement à Paris, en 1558, et ensuite à Bâle, en 1561, fol. Elle offrait plusieurs Novelles que *Haloander* n'avait pas rapportées dans la sienne, mais aussi elle en laissait regretter beaucoup qui se trouvaient dans celle de *Haloander. Henri Agylée* fit des suppléments à ces deux éditions, et les publia à Cologne en 1560. in-8°.; 4°. une édition plus complète que toutes les précédentes, mais puisée dans celles-là, ainsi que dans l'*Epitome* de Julien et dans différents manuscrits, est l'édition de *Le Conte,* en grec et en latin, qui fut publiée à Lyon, en 1581, avec des changements dans l'ordre dans lequel étaient classées les Novelles, tantôt avec et tantôt sans gloses. L'édition de *Le Conte* a été ensuite adoptée pour toutes les éditions de *Godefroy,* quoique dans les plus petites et dans celles qui sont accompagnées de gloses, on n'ait fait entrer que le texte latin. *Godefroy* y a aussi ajouté la cent trente-huitième Novelle, trouvée postérieurement. *Simon van Leeuwen,* qui dans son édition in-fol., d'Amsterdam, 1663, donna aussi le texte grec, y joignit encore la soixante-cinquième Novelle. Cette édition de *Leeuwen* fut prise ensuite pour base de la traduction latine des Novelles, publiée par *Jean Friedr. Hombergk* zu *Vach,* Marbourg, 1717, in-4°. *Hombergk* traduisit tout le texte grec qu'il rencontra; pour le reste, il se servit du latin; 5°. l'édition la plus nouvelle et la plus complète est celle qui se trouve dans le *Corpus juris* de *Gebauer Spangenberg.* Dans cette édition, on rencontre non-seulement tout ce que renferme celle *de Leeuwen,* mais encore la traduction de *Hombergk,* avec ses suppléments et ses variantes les plus précieuses; 6°. enfin M. *de Savigny* a publié encore les soixante-deuxième et cent quatrième

Novelles, qui n'avaient pas encore été imprimées jusqu'à lui, et qui ont été tirées d'un manuscrit de Vienne. (3)

* Sur les manuscrits des Novelles, qui existent encore, voyez *Eckhard, l. c.* p. 161. *Spangenberg*, p. 561.

(2) Voyez *Thibaut*, *Essais*, t. 1, n°. 14. *Spangenberg*, p. 470. Ceux qui se sont fait remarquer pour l'histoire littéraire des Novelles sont, *And. Guillaume Cramer*, d'abord par ses *analecta litt. ad histor. novellar. Justiniani. Kilon.* 1794; ensuite par plusieurs *Beitræge zu Hugo's civ. Magazin* (t. 3.), et *Phil. Fried. Weiss*, par son *histor. novell. litt.* Marbourg, 1800. Cet écrit, resté malheureusement incomplet, n'expose l'histoire littéraire des Novelles que jusqu'à *Haloander*. *Savigny*, tom. 3. pag. 453.

(3) *Savigny*, dans le journal pour la jurisprudence historique. t. 2. p. 100. M. Biener nous a donné récemment des notices plus exactes sur les manuscrits et les éditions des Novelles dans son histoire de cette partie du droit romain.

§. XCIV.

ADDITIONS AU CORPUS JURIS.

Outre les livres de droit et les recueils de Justinien, on trouve encore dans le *Corpus juris* différentes additions provenant tant des glossateurs que des éditeurs modernes; mais, excepté les *libri feudorum*, elles ne sont d'aucune importance. Ces additions sont : 1°. les treize édits de Justinien, qui sont aussi dans le fond des Novelles, et qui auraient plus de droit d'être jointes au recueil des Novelles que plusieurs Novelles des successeurs de Justinien et des éparques; 2°. cinq constitutions de *Justin* le jeune; 3°. plusieurs constitutions de *Tibère* le jeune; 4°. d'autres constitutions de *Justinien*, de *Justin* et de *Tibère*; 5°. les cent treize Novelles de l'empereur *Léon*; 6°. une constitution de *Zénon*, *de novis operibus*; 7°. une multitude de constitutions de différents empereurs, sous le titre de : *Imperatoriæ constitutiones*;

8°. *Canones sanctorum et venerandorum apostolorum;* 9°. les *libri feudorum,* recueil des coutumes des Lombards et des lois des empereurs sur les droits féodaux pendant le douzième siècle. Ce recueil est encore maintenant la principale source du droit féodal en Allemagne; 10°. quelques constitutions de *Frédéric II,* d'où sont prises principalement les *Authenticæ Fridericianæ* du *Codex* (§. 75); 11°. deux ordonnances de *Henri VII,* de l'année 1312, nommées *extravagantes,* sur le crime de lèse-majesté et sur la rébellion; 12°. le *liber de pace Constantiæ,* qui renferme la paix de *Constance,* que l'empereur Frédéric Ier. conclut en Lombardie avec les villes confédérées. Dans plusieurs éditions, par exemple, dans celle de *van Leeuwen,* on trouve encore les fragments des douze tables, et ceux des ouvrages de plusieurs jurisconsultes romains, particulièrement d'*Ulpien,* de *Paul* et de *Gaius.* Dans l'édition de *Baudoche,* on a même ajouté la *bulle d'or.* *

* Voyez Warnkœnig, Commentarii, §. 28.

§. XCV.

ÉDITIONS DE TOUT LE CORPUS JURIS.

1°. ÉDITIONS GLOSÉES.

Pour ce qui regarde les éditions de tout le *Corpus juris,* * elles se divisent en éditions glosées et en éditions non glosées. 1°. Les éditions glosées se composent ordinairement de cinq volumes, dont le premier contient, d'après la division des glossateurs, le *Digestum vetus;* le second l'*Infortiatum;* le troisième le *Digestum novum;* le quatrième renferme les neuf premiers livres du Code; et le cinquième, qui est intitulé *volumen legum parvum,* est composé des trois derniers livres du Code, des Novelles, des *libri feudorum,* et des Institutes (2). Les meilleures éditions glosées sont : celle qui a paru à Lyon *apud*

fratres Sennetonios, 1549, 1550, en cinq in-fol.; celle de *Le Conte*, publiée à Paris en 1576, en cinq in-fol.; le *Corpus juris civilis glossatum ex recens. Dionys. Gothofredi*, qui parut à Lyon, d'abord en 1589, en six in-fol., sous le titre commun de *Corpus juris*, ensuite, en 1604, avec le même titre, et qui fut enfin corrigé et augmenté, en 1612. L'édition glosée, la plus récente et la meilleure, est celle qui parut à Lyon en 1627, aussi en six in-fol., *studio et operâ Joannis Fehii.* (3)

* *Spangenberg*, Einl. Voyez la partie bibliographique, pag. 645.

(2) Chacun de ces cinq volumes avait jadis une reliure de couleur différente, qui paraît avoir eu rapport au contenu des volumes. Voy. *Sebast. Brant.* omnium titulor. juris tàm civilis quàm canonici expositiones. *Lugd.* 1547. p. 6. *Spangenberg, l. c.* pag. 127.

(3) Ordinairement on regarde comme une des meilleures éditions glosées celle de *Pierre Baudoche* (*ab Areâ Baudoza*) 1593., en 4 in-4°., mais elle est mauvaise. *Hugo, Histoire littéraire du droit romain*, §. 248.

§. XCVI.

2°. ÉDITIONS DU CORPUS JURIS NON GLOSÉES.

Les éditions non glosées sont subdivisées en éditions accompagnées de notes de jurisconsultes modernes, et en éditions qui ne contiennent que le texte. I°. Les meilleures éditions avec des notes, sont : 1°. celle de *Louis Russard*, intitulée *Jus civile*, publiée d'abord à Lyon en 1560, 1561, en deux in-fol., et ensuite à Anvers, en 1567 et en 1569 et 1570, en sept in-8°.; * 2°. celle de *Ant. Le Conte*, qui parut à Paris en 1562, en neuf in-8°.; à Lyon, 1571, en quinze in-12, et en 1581, avec un nouveau titre; 3°. celle de *Charondas*, qui parut à Anvers en 1575, in-fol., et dans laquelle l'éditeur employa avec discernement les notes de *Russard* et de *Le Conte*; 4°. celle de *Julius Pacius*, qui fut publiée à Arras, en 1580, in-fol., et en neuf volumes in-8°.; 5°. les éditions de *Godefroy*, avec des notes de *Denis*

Godefroy (2). La première parut à Lyon en 1583, in-4°., et fut souvent réimprimée dans d'autres lieux (3). La seconde édition, corrigée *(editio secundæ prælectionis)*, fut publiée à Lyon en 1590, en 2 vol. in-fol. La troisième édition, corrigée, fut imprimée à Lyon en 1602, en 4 vol. in-fol.; la quatrième, à Lyon, en 1607, en 2 vol. in-fol.; et la cinquième, qui est la plus complète, accompagnée des notes de *Denis Godefroy*, parut à Genève en 1624, in-fol., par les soins de son fils, *Jacques Godefroy* : elle a été ensuite souvent réimprimée. 6°. Une des meilleures et des plus belles éditions du *Corpus juris* avec des notes, est celle que *Simon van Leeuwen* publia à Amsterdam, en 1663, in-fol. Elle renferme, outre les notes de *Godefroy*, plusieurs remarques de beaucoup de jurisconsultes. Elle fut réimprimée à Leipzig, en 2 in-4°., dans les années 1705, 1720 et 1740 : l'édition de 1740 est bonne (4) : 7°. L'édition commencée par *Gebauer*, et achevée, après sa mort, par *G. Aug. Spangenberg*, dont le premier volume parut à Gœtting, en 1776, le second en 1797, en grand in-4°.; elle renferme des variantes et des critiques, mais elle n'est enrichie d'aucune remarque explicative (5). II°. Parmi les éditions sans notes, on doit remarquer : 1°. celle d'Amsterdam, d'*Elzevir*, de 1664, avec la fameuse faute d'impression *pars secundus*, 1681, 1687 et la plus correcte de 1700, in-8°.; 2°. le *Corpus juris academicum* de *Freiesleben*, publié d'abord à Altenbourg, 1721, gr. in-8°., ensuite à Bâle *(Coloniæ munatianæ)*, 1734, in-4°.; puis très-souvent dans ces deux endroits. Les éditions d'Altenbourg ne contiennent que le texte, et celles de Bâle contiennent aussi des concordances placées sous le texte. Le *Corpus juris civilis*, commencé et laissé incomplet par *Jean Fred. Plitt*, *à la Haye* et Francfort-sur-le-Mein, en 1789, in-8°. (6). Non-seulement *Schrader* a très-bien montré ce qu'il y avait à faire pour une édition critique et enrichie de notes explicatives (7); mais nous avons la certitude que lui, *Clossius* (8) et *Tafel* nous en procureront une (9). M. Beck, professeur, fait paraître en

ce moment à Leipzig une nouvelle édition du *Corpus juris Justinianei;* il ne contient que le texte et les variantes les plus importantes avec des renvois aux Basiliques. (10)

* *Russard* dans son édition, a renfermé entre IIII plusieurs passages, pour nous montrer qu'ils ne se trouvent pas dans tous les manuscrits. Voy. aussi le Programme de *Philippe Friedr. Weiss : Des signes qui se trouvent dans les éditions des Pandectes,* Marbourg, 1793. *Spangenberg,* p. 442.

(2) Le choix du texte en est mauvais, et les notes contiennent des répétitions inutiles, des objections sans réponses, et des erreurs palpables. Cependant, à cause des nombreuses concordances, des renvois aux sources et aux Basiliques, et des extraits des meilleurs jurisconsultes, elles sont très-utiles. *Hugo,* Encyclop. 4e. édit. p. 100. Il y a aussi des éditions de *Godefroy* sans notes.

(3) L'édition de Francfort, de 1663. en gr. in-4°., est à la vérité très-vantée, et cependant fort mauvaise.

(4) Sur l'édition de 1720, voyez *Wieling,* Jurispr. rest., p. 2. p. 210.

(5) Conf. *Meurer,* sur le mérite du premier volume de l'édition de *Gebauer,* Gœttingue, 1779, et sur le mérite du second, *Cramer,* dans la nouvelle *Bibliothèque allemande,* tom. 50. pag. 65. *Spangenberg, l. c.,* pag. 448.

(6) Ce n'est qu'une copie de la première partie de l'édition de *Gebauer Spangenberg.*

(7) Dissertation du droit civil, t. 1. n°. 6. et dans *Hugo,* Magas. t. 4. n°. 14. Voyez *Schrader,* Tituli Digestorum, de cond. ob turpem causam et de testibus. Tubing. 1819. 8.

(8) *M. Clossius, étant actuellement professeur à l'Université de Dorpat (Russie), paraît avoir renoncé à l'entreprise. V. Th. tom.* 6.

(9) L'annonce de cet ouvrage se trouve dans les *Archives pour le droit civil pratique* publié par *Gensler, Mittermaier* et *Schweitzer,* t. 4. p. 149. Voyez encore le *Prodromus* Corporis juris civilis à Schradero, Clossio, Tafelio edendi. Inest totius operis conspectus; subsidiorum ad institutionum criticam recensionem et interpretationem spectantium enumeratio; editionis ipsius specimen. Berol. 1823. (Gœt. gel. Anz. 1823. nos. 89. 90.)

(10) *J. L. G. Beck,* Specimen novæ editionis Corporis juris Justinianei. Lips., 1822.

§. XCVII.

EDITIONS REMISES EN ORDRE ET CHRESTOMATHIES.

Outre les éditions dont nous venons de parler, il y en a encore d'autres que l'on nomme *éditions remises en ordre* : ce sont celles dans lesquelles les éditeurs ont disposé le texte des fragments et des constitutions, en liant et réunissant les parties qui ont du rapport, et qui étaient éparses auparavant. De ce nombre sont : *Eusebii Begeri* Corpus juris civilis reconcinnatum, in tres partes distributum, cum præf. *L. B. de Senkenberg.* Francofurti et Lipsiæ, 1767 et 1768, en trois in-4°. -- *Rob. Jos. Pothier*, Pandectæ Justinianeæ in novum ordinem digestæ, cum legibus Codicis et Novellis, quæ jus Pandectarum confirmant, explicant aut abrogant. Paris, 1748-52, ensuite Lyon, 1782, en trois in-fol. et Paris, 1819, édition de M. Latruffe. — Il y a des Chrestomathies, qui sont un choix des meilleurs passages pour l'usage des cours *exégétiques* et *herméneutiques*, par *Domat*, * *Seidensticker* (2), *Hugo* (3), *Cropp* (4), *Savigny* (5), *Haubold* (6) et *Pernice.* (7)

* *Domat*, Delectus legum Digestorum et Codicis ad usum scholæ et fori. Paris, 1700. in-4°. Amstelom. 1703. in-4°. *Domat*, Les lois civiles dans leur ordre naturel. Paris, 1737. p. 286.

(2) *Seidensticker*, Corpus juris civilis in Chrestomathiam contractum. Gœtt., 1798. in-8°.

(3) *Hugo*, Essai d'une chrestomathie pour le droit romain moderne, 1802. in-8°. formant le septième volume de son *Cours de droit civil*; ensuite 1807, le cinquième volume. La troisième édition a paru en 1820.

(4) *Cropp*, Loca juris romani selecta. Heidelberg, 1815. in-8°.

(5) Loca juris romani selecta in usum præl. Il paraît cependant que cet ouvrage n'a pas été vendu.

(6) *Haubold*, Doctrinæ Pandectarum lineamenta cum locis classicis juris imprimis Justinianei, etc. Lipsiæ, 1820. in-8°.

(7) *L. Pernice*, *Précis de l'histoire des antiquités et des Institutes du droit romain*, 2e. édition, Halle, 1824.

CHAPITRE VI.

DES DIFFÉRENTES MÉTHODES D'ENSEIGNER LE DROIT ROMAIN.

§. XCVIII.

DES DIFFÉRENTES MÉTHODES EN GÉNÉRAL.

Pour l'enseignement du droit romain : on distingue, en général, trois méthodes, l'exégétique, la dogmatique et l'historique. La méthode exégétique consiste à expliquer le texte des recueils et des autres sources du droit romain, d'après les règles de la critique et de l'interprétation. Avec la méthode dogmatique, on présente et on explique, dans un ordre scientifique, les maximes et les principes tirés des sources du droit, en renvoyant toujours à ces sources mêmes : on s'occupe le plus souvent du droit romain le plus moderne, et encore en vigueur, non en considérant son origine ou son développement, mais en observant le rapport qu'il a avec les modifications que lui ont fait éprouver les mœurs et les usages d'Allemagne. Dans l'exposition historique du droit romain, on s'occupe au contraire principalement de l'origine et du développement de chaque partie du droit, depuis les temps les plus reculés jusqu'aux siècles les plus rapprochés. On mêle très-souvent aujourd'hui la partie historique du droit romain avec la partie dogmatique (méthode historico-dogmatique); en suivant cette méthode mixte, non-seulement on expose et on explique le droit le plus nouveau et encore en vigueur, mais aussi on observe le rapport historique du nouveau droit avec l'ancien, et la liaison intime qu'ont les lois entre elles, ainsi qu'avec la famille et l'État. * Chacune de ces méthodes a ses

avantages particuliers, suivant le but qu'on se propose dans son travail ou dans l'enseignement du droit romain et dans les ouvrages dont il est l'objet. Mais l'une ne peut se passer de l'autre.

* *Haubold*, Inst. jur. rom. hist. dogm. §. 7. *Seuffert*, *Éclaircissements*, t. 1. no. 1. *Falck*, Encyclopedie, §. 88. Conf. aussi le traité précieux, par lequel *Savigny* ouvre *le journal pour la jurisprudence historique*. *Voyez* Rossi, *Annales de législation. Genève*, 1820.

§. XCIX.

MÉTHODE DES GLOSSATEURS.

Les glossateurs faisaient leurs cours sur le texte même des livres du droit romain (§. 73). Ils les expliquaient titre par titre, soit par des sommaires, soit en faisant des remarques pour éclaircir le texte (gloses), soit aussi en donnant des commentaires détaillés (*lecturæ*). * Cette méthode exégétique fut encore long-temps suivie en Allemagne, lorsque le droit romain s'y fut introduit et fut enseigné dans les universités nouvellement érigées.

* Voyez *Muehlenbruch*, Encyclop. §. 256. *Savigny*, t. 3. p. 497, et *Spangenberg*, *l. c.* p. 225.

§. C.

NOUVELLES MÉTHODES.

Comme dans la suite on fit des cours particuliers sur beaucoup d'autres branches de la science du droit, il fut impossible de donner au droit romain autant de temps qu'auparavant, et on fut obligé de chercher à en borner les leçons. A cet effet on commença, dans les seizième et dix-septième siècles, à composer des livres élémentaires, d'abord pour les cours de Pandectes et ensuite même pour les cours d'Institutes; et on frayait ainsi le chemin à la méthode dogmatique. * Dans tous les livres destinés à l'enseignement du droit romain, on suivait l'ordre des titres des Institutes et des Pandectes (*secundùm ordinem Institutionum*

et Digestorum) (2), et c'est d'après cette méthode qu'on enseigna long-temps dans les universités allemandes (3). Mais, dans les nouveaux livres destinés à l'enseignement, on suit en genéral aujourd'hui un ordre systématique, et ces livres diffèrent souvent entre eux autant par le contenu que par la forme (4). L'histoire du droit romain se joint tantôt aux Institutes, tantôt aux Pandectes, et quelquefois elle est enseignée dans un cours particulier.

* *Hugo,* Encyclop. 6e. édit. §. 245. et suiv., 7e. éd. pag. 342.

(2) L'ouvrage de *Ge. Ad. Struv.* (Jurisprudentia romano-germanica), d'abord imprimé en 1670, ensuite enrichi de remarques par *Schaumburg* et *Luder. Menken,* et publié de nouveau en 1760, y fait exception.

(3) Voici une courte notice d'anciens livres élémentaires :

1°. Sur les Institutes. On remarque d'abord celui de *Jean Fried. Bœckelmann,* professeur à Heidelberg, 1679. Il fut bientôt surpassé par *Jean Gottl. Heineccius,* dans ses *Elementa juris civilis secundùm ordinem Institutionum,* qui parurent pour la première fois à Amsterdam, 1725, in-8°. Ils furent ensuite souvent imprimés, et retouchés par plusieurs jurisconsultes modernes, particulièrement par *Hœpfner, Woltœr, Waldeck* et *Arnold.* Ce livre a été long-temps d'un usage général. *Hœpfner* joignit, à son édition, un commentaire qui, pour des commençants, est beaucoup trop étendu, et qui n'est pas d'ailleurs très-remarquable. (Conf. *Hugo,* Mag. t. 3. p. 82.) Il parut pour la première fois à Francfort-sur-le-Mein, 1785, in-4°. et a été depuis publié huit fois, toujours augmenté et corrigé; les deux dernières éditions (1803, 1818.) ont été, après la mort de l'auteur, soignées et enrichies de quelques notes par *Ad. Diet. Weber.*

2°. Sur les Pandectes. Le plus ancien *Compendium* des Pandectes est le livre intitulé : *Paratitla,* de *Math. Wesenbeck,* 1565. Ensuite parurent *Wolfg. Ad. Lauterbach, Compendium juris,* publié par *Jean Jac. Schuetz,* 1679; *J. H. Bœhmer, Introductio in jus Digestorum,* 1704; *Joan. Gottl. Heineccii, Elementa juris civilis secundùm ordinem Pandectarum* (1728), et *Je. Ortw. Westenberg, Principia juris,* 1712, et 1814; à Berlin. *J. A. Hellfed, Jurisprudentia forensis,* 1764, et plus tard souvent publié par *Gottl. Eus. Oeltze.* Le commentaire de *Chr. Fried. Gluck,* qui commence à l'année 1790, et a été continué en 25 tom. jusqu'au 26e. livre des Pandectes, contient une explication très-détaillée des Pandectes, d'après *Hellfeld.*

(4) Nouveaux livres élémentaires :

1°. Sur les Institutes. *Hofacker*, *Hugo*, *Schmalz*, *Konopack*, *Kaufmann*, *Zachariœ*, *Haubold*, *Brenckmann*, *Warnkœnig*, *Maciejowski*, *Rosshirt*, *Walch*, *Burchardi* et *Pernice*.

2°. Sur les Pandectes. *Madihn*, *Hofacker*, *Thibaut*, *Wittich*, *Guenther*, *Hufeland*, *Bucher*, *Meister*, *Schweppe*, *de Wening-Ingenheim* *Seuffert*, *Muehlenbruch* (les ouvrages de ces trois derniers sont encore incomplets), *Bergmann*, *Heise*, *Unterholzner*, *Haubold*, *Burchardi*.

§. CI.

SUR L'INCONVÉNIENT DE NÉGLIGER LES COURS EXÉGÉTIQUES.

La méthode historico-dogmatique obtient tous les jours plus de faveur, et on ne peut nier qu'elle ne soit la plus propre à l'enseignement du droit romain. Cependant il est fâcheux que les leçons exégétiques, sur les sources du droit romain, deviennent tellement rares aujourd'hui, que la plupart des étudiants les regardent comme inutiles et superflues. C'est à cette négligence étonnante que l'on montre pour l'*herméneutique* et pour la méthode *exégétique*, que l'on doit attribuer cette indifférence toujours croissante pour l'étude des sources du droit; conséquence triste, mais naturelle. Il est à désirer que l'on fasse bientôt revivre la coutume de donner des cours exégétiques, au moins sur le texte des Institutes, et sur les meilleurs passages des autres parties du *Corpus juris*, ainsi que sur *Ulpien* et *Gaius*. Aucuns cours, en effet, ne peuvent être plus propres (surtout si l'on y joint l'*herméneutique)* à introduire le commençant dans l'étude des sources du droit, et à lui faire faire des progrès sensibles. * L'étude des sources est la seule, dans notre science, comme dans les autres, qui puisse former notre esprit, nous prémunir contre le défaut ridicule de jurer *in verba magistri*, et nous mettre en état de marcher de pied ferme, et d'être à nous-mêmes continuellement notre propre guide.

* Voyez, sur l'utilité et le plan d'un tel cours, *Hugo*, Mag. t. 2. p. 237. et *Schrader*, t. 4. p. 411.

APPENDICE

CONTENANT :

I. *Les fragments de la loi des Douze Tables d'après la restitution la plus récente, par M.* DIRKSEN, *professeur de droit à l'Université de Kœnigsberg.*

II. *Les passages de l'Édit perpétuel conservés en entier, et mis en ordre par feu M.* HAUBOLD, *professeur à l'Université de Leipsic.*

CONSPECTUS

SINGULORUM FRAGMENTORUM

LEGIS XII TABULARUM.

TABULA I.

Fr. 1. (I. 1. 2. *) SI. IN. IVS. VOCAT. NI. IT. ANTESTATOR. IGITVR. EM. CAPITO. (Porphyrio ad Horatium, *Satyr.* Lib. 1. sat. 9. v. 65.)

Fr. 2. (I. 3.) SI. CALVITVR. PEDEMVE. STRVIT. MANVM. ENDOIACITO. (Festus, v. *Struere.)*

Fr. 3. (I. 4.) SI MORBVS. ÆVITASVE. VITIVM. ESCIT. QVI. IN. IVS. VOCABIT. IVMENTVM. DATO. SI. NOLET. ARCERAM. NE. STERNITO. (A. Gellius, *Noct. Attic.* Lib. 20. c. 1.)

Fr. 4. (I. 6.) ASSIDVO. VINDEX. ASSIDVVS. ESTO. PROLETARIO. QVOI. QVIS. VOLET. VINDEX. ESTO. (Id. Lib. 16. c. 10.)

Fr. 5. (IX. 2.) Itaque in XII. cautum est : *Ut idem iuris esset sanatibus, quod fortibus;* id est bonis et qui nunquam defecerant a populo romano. (Festus, v. *Sanates.)*

Fr. 6. (I. 7.) REM. VBI. PAGVNT. ORATO. *(Auctor ad Herennium,* Lib. 2. c. 13.)

Fr. 7. (I. 8.) NI PAGVNT. IN. COMITIO. AVT. IN. FORO. ANTE. MERIDIEM. CAUSAM. CONIICITO. QVOM. PERORANT. AMBO. PRÆSENTES. (Id. al. l. et Gellius, al. l. Lib. 17. c. 2.)

---

* Numeri hi in parenthesi positi locum indicant, quem Jacobus Gothofredus in suâ restitutione fragmento dedit. Loca, quibus hic numerus additus non est, à Gothofredo ignorabantur.

Fr. 8. (I. 9.) POST. MERIDIEM. PRÆSENTI. STLITEM. ADDICITO. (Gellius, al. l.)

Fr. 9. (I. 10.) SOL. OCCASVS. SVPREMA. TEMPESTAS. ESTO. (Ibid.)

Fr. 10. (II. 1.) -- VADES. -- SVBVADES. -- (Id. Lib. 16. c. 10.)

TABULA II.

Fr. 1. Pœna autem sacramenti aut quingenaria erat aut quinquagenaria : (nam) de rebus mille æris plurisve quingentis assibus, de minori (bus vero) quinquaginta assibus sacramento contendeb (atur); nam (ita) *Lege XII Tabularum* cautum erat. (Sed si de libertate) hominis (controversia) erat, etsi pretiosissimus homo esset, tamen ut quinquaginta assibus sacramento contenderetur (cautum erat).... favoris (causa, ne satisdatione onerarentur) adsertores.... (Gaius, Institution. Lib. 4. §. 14.)

Fr. 2. (II. 2.) -- MORBVS. SONTICVS. -- STATVS. DIES. CVM. HOSTE. -- QVID. HORVM. FVIT. VNVM. IVDICI. ARBITROVE. REOVE. DIES. DIFFISVS. ESTO. (Gellius, Lib. 20. c. 1. Cicero, *De offic.* Lib. 1. c. 12. Festus, v. *Reus.)*

Fr. 3. (II. 3.) CVI. TESTIMONIVM. DEFVERIT. IS. TERTIIS. DIEBVS. OB. PORTVM. OBVAGVLATVM. ITO. (Festus, v. *Portum.)*

Fr. 4. (II. 12.) -- Nam et de furto pacisci *Lex* permittit. (Lib. 7. §. 14. D. *de pact.)*

TABULA III.

Fr. 1. (III. 4.) AERIS. CONFESSI. REBVSQVE. IVRE. IVDICATIS. TRIGINTA. DIES. IVSTI. SVNTO. (A. Gellius, Lib. 20. c. 1.)

Fr. 2. (III. 5.) POST. DEINDE. MANVS. INIECTIO. ESTO. IN. IVS. DVCITO. (Ibid.)

Fr. 3. (III. 6.) NI IVDICATVM. FACIT. AVT. QVIPS. ENDO. EM. IVRE. VINDICIT. SECVM. DVCITO. VINCITO. AVT. NERVO. AVT.

COMPEDIBVS. QVINDECIM. PONDO. NE. MAIORE. AVT. SI. VOLET. MINORE. VINCITO. (Ibid.)

Fr. 4. (III. 7.) SI VOLET. SVO. VIVITO. NI SVO. VIVIT. QVI. EM. VINCTVM. HABEBIT. LIBRAS. FARRIS. ENDO. DIES. DATO. SI VOLET. PLVS. DATO. (Ibid.)

Fr. 5. (III. 8.) Erat autem ius interea paciscendi; ac nisi pacti forent, habebantur in vinculis dies sexaginta: inter eos dies trinis nundinis continuis ad prætorem in comitium prædicabantur, quantæque pecuniæ iudicati essent prædicabatur. (Ibid.)

Fr. 6. (III. 9.) Tertiis autem nundinis capite pœnas dabant, aut trans Tiberim peregre venum ibant. -- Si plures forent, quibus reus esset iudicatus, secare si vellent atque partiri corpus addicti sibi hominis permiserunt. -- TERTIIS. NUNDINIS. PARTIS. SECANTO. SI. PLUS. MINVSVE. SECVERVNT. SE. FRAVDE. ESTO. (Ibid.)

Fr. 7. (III. 3.) ADVERSUS. HOSTEM. ÆTERNA. AVCTORITAS. — (Cicero, *De offic.* Lib. 1. c. 12.)

TABULA IV.

Fr. 1. (IV. 1.) Nam mihi quidem pestifera videtur (sc. tribunorum plebis potestas), quippe quæ in seditione et ad seditionem nata sit: cuius primum ortum si recordari volumus inter arma civium et occupatis et obsessis urbis locis procreatum videmus. Deinde quum esset cito necatus, tamquam ex *XII Tabulis* insignis ad deformitatem puer, brevi tempore recreatus multoque tætrior et fœdior natus est. (Cicero, *De Legib.* Lib. 3. c. 8.)

Fr. 2. (IV. 2.) Ὁ δὲ τῶν Ῥωμαίων νομοθέτης (ὁ Ρωμύλος) ἅπασαν, ὡς εἰπεῖν, ἔδωκεν ἐξουσίαν πατρὶ καθ' υἱοῦ, καὶ παρὰ πάντα τὸν τοῦ βίου χρόνον, ἐάν τε εἴργειν, ἐάν τε μαςιγοῦν, ἐάν τε δέσμιον

ἐπὶ τῶν κατ' ἀγρὸν ἔργων κατέχειν, ἐάν τε ἀποκτιννύναι προαιρῆται, κἂν τὰ πολιτικὰ πράττων ὁ παῖς ἤδη τυγχάνῃ, κἂν ἐν ἀρχαῖς ταῖς μεγίσταις ἐξεταζόμενος, κἂν διὰ τὴν εἰς τὰ κοινὰ φιλοτιμίαν ἐπαινούμενος. — καταλυθείσης δὲ τῆς μοναρχίας. — (τοῦτον τὸν νόμον) δέκα ἄνδρες ἅμα τοῖς ἄλλοις ἀνέγραψεν νόμοις. καὶ ἔστιν ἐν τῇ τετάρτῃ τῶν λεγομένων δώδεκα δέλτων, ἃς ἀνέθεσαν ἐν ἀγορᾷ. At Romanorum legislator [Romulus] omnem, ut ita dicam, potestatem in filium patri concessit, idque toto vitæ tempore: sive eum in carcerem coniicere, sive flagris cædere, sive vinctum ad rusticum opus detinere, sive occidere vellet; licet filius iam rempublicam administraret et inter summos magistratus censeretur, et propter suum studium in rempublicam laudaretur. -- Sed sublato regno -- Decemviri (eam legem) inter ceteras retulerunt, exstatque in *XII Tabularum*, ut vocant, quarta, quas tunc in foro posuere. (Dionysius Halicarnassæus. Lib. 2. c. 26. c. 27.)

Fr. 3. (IV. 3.) SI. PATER. FILIVM. TER. VENVM. DVIT. FILIVS. A. PATRE. LIBER. ESTO. (Ulpian. *Fragm.* Tit. 10. §. 1.)

Fr. 4. (IV. 4.) — Quoniam *Decemviri* in decem mensibus gigni hominem, non in undecimo, scripsissent. (A. Gellius, Lib. 3. c. 16.)

TABULA V.

Fr. 1. Loquimur autem exceptis Virginibus Vestalibus, quas etiam veteres in honorem sacerdotii liberas (a tutela) esse voluerunt; itaque etiam *Lege XII Tabularum* cautum est. (Gaius, *Institution.* Lib. 1. §. 144. 145.)

Fr. 2. (Item) res mulieris, quæ in agnatorum tutela (erat, si) erant res mancipi, usucapi non poterant, præterquam si ab ipsa tutore (auctore) traditæ essent: id ita *Lege XII Tabularum* cautum erat. (Ibid. Lib. 2. §. 47.)

Fr. 3. (V. 1.) VTI. LEGASSIT. SVPER. PECVNIA. TVTELAVE. SVÆ. REI. ITA. IVS. ESTO. (Ulpian, *Fragm.* Tit. 11. §. 14.)

Fr. 4. (V. 2.) SI. INTESTATO. MORITVR. CVI. SVVS. HERES. NEC. SIT. ADGNATVS. PROXIMVS. FAMILIAM. HABETO. (Ibid. Tit. 26. §. 1.)

Fr. 5. (V. 3.) SI. AGNATVS. NEC. ESCIT. GENTILIS. FAMILIAM. NANCITOR. (*Collat. Legg. Mosaic. et Romanar.* Tit. 16. §. 4.)

Fr. 6. (V. 7.) Quibus testamento quidem tutor datus non sit, iis ex *Lege XII* agnati sunt tutores, qui vocantur legitimi. (Gaius, *Institution.* Lib. 1. §. 155.)

Fr. 7. (V. 8.) SI. FVRIOSVS. EST. AGNATORVM. GENTILIVMQVE. IN. EO. PECVNIAQVE. EIVS. POTESTAS. ESTO. — AST. EI. CVSTOS. NEC. ESCIT. -- (Cicero, *De invent. rhetor.* Lib. 2. c. 50. Festus, v. *Nec.*)

Fr. 8. (V. 4.) Civis romani liberti hereditatem *Lex XII Tabularum* patrono defert, si intestato sine suo herede libertus decesserit. -- *Lex :* « EX. EA. FAMILIA. inquit, IN. EAM. FAMILIAM. » (Ulpian, *Fragm.* Tit. 29. §. 1. L. 195. §. 1. D. *de verbor. signif.*)

Fr. 9. (V. 5.) Ea, quæ in nominibus sunt, non recipiunt divisionem, cum ipso iure in portiones hereditarias ex *Lege XII Tabularum* divisa sint. (L. 6. C. *famil. erciscund.*)

Fr. 10. (V. 6.) Hæc actio (sc. familiæ erciscundæ) proficiscitur e *Lege XII Tabularum* (L. 1. pr. D. *eod. tit.*)

TABULA VI.

Fr. 1. (VI. 1.) CVM. NEXVM. FACIET. MANCIPIVMQVE. VTI. LINGVA. NVNCVPASSIT. ITA. IVS. ESTO. (Festus, v. *Nuncupata.*)

Fr. 2. (VI. 2.) Nam cum ex *XII Tabulis* satis esset ea præstari, quæ essent lingua nuncupata, quæ qui infitiatus esset dupli pœnam subiret; a iureconsultis etiam reticentiæ pœna est constituta. (Cicero, *De offic.* L. 3. c. 16.)

Fr. 3. (VI. 5.) Quod in re pari valet, valeat in hac, quæ par est, ut : *Quoniam usus auctoritas fundi biennium est, sit etiam ædium :* at in *Lege ædes* non appellantur, et sunt *ceterarum rerum omnium, quarum annuus est usus.* (Cicero, *Topic.* c. 4.)

Fr. 4. (VI. 6.) Usu in manum conveniebat, quæ anno continuo nupta perseverabat : — Itaque *Lege XII Tabularum* cautum *(erat)*, si qua nollet eo modo in manum mariti conve *(nire, ut quotan)* nis trinoctio abesset, atque *(ita usum)* cuiusque anni interrumperet. (Gaius, *Institution.* Lib. 1. §. 111.)

Fr. 5. (VI. 7.) SI. QVI. IN. IVRE. MANVM. CONSERVNT. (A. Gellius. Lib. 20. c. 10.)

Fr. 6. (VI. 8.) Initium fuisse secessionis dicitur Virginius quidam qui cum animadvertisset Appium Claudium contra ius, quod ipse ex vetere iure in *XII Tabulas* transtulerat, vindicias filiæ suæ a se abdixisse, et secundum eum, qui in servitutem ab eo suppositus peticrat, dixisse, captumque amore virginis omne fas ac nefas miscuisse. (L. 2. §. 24. D. *de orig. iur.)*

Fr. 7. (VI. 9.) TIGNVM. IVNCTVM. ÆDIBVS. VINEÆQVE. ET. CONCAPET. NE. SOLVITO. (Festus, v. *Tignum.)*

Fr. 8. (VI. 10.) Quod providenter *Lex (XII Tabularum)* effecit, ne vel ædificia sub hoc prætextu diruantur, vel vinearum cultura turbetur; sed in eum, qui convictus est iunxisse, in duplum dat actionem. (L. 1. pr. D. *de tigno iuncto.)*

Fr. 9. (VI. 11.) QVANDOQVE. SARPTA. DONEC. DEMPTA. ERVNT. (Festus, v. *Sarpuntur.)*

TABULA VII.

Fr. 1. (VIII. 1.) Nam *ambitus* circumitus : ab eoque *XII Tabularum* interpretes *ambitum parietis* circumitum esse describunt. -- *Lex* etiam *XII Tabularum* argumento est, in qua duo pedes et semis *sestertius pes* vocatur. (Varro, *De ling. lat.* Lib. 4. c. 4. et Volusius Mæcianus, *De asse et ejus partib.*)

Fr. 2. (VIII. 3.) Sciendum est, in actione finium regundorum illud observandum esse, quod ad exemplum quodammodo eius legis scriptum est, quam Athenis *Solonem* dicunt tulisse; nam illic ita est : *Ἐὰν τις αἱμασίαν παρ' ἀλλοτρίῳ χωρίῳ ὀρυγῇ, τὸν ὅρον μὴ παραβαίνειν. ἐὰν τειχίον, πόδα ἀπολίπειν. ἐὰν δὲ οἴκημα, δύο πόδας. ἐὰν δὲ τάφον ἢ βόθρον ὀρύττῃ, ὅσον τὸ βάθος ᾖ, τοσοῦτον ἀπολίπειν. ἐὰν δὲ φρέαρ, ὀργυίαν. ἐλαίαν δὲ, καὶ συκῆν, ἐννέα πόδας ἀπὸ τοῦ ἀλλοτρίο φυτεύειν. τὰ τὲ ἄλλα δένδρα, πέντε πόδας.* Si quis sepem ad alienum prædium fixerit infoderitque, terminum ne excedito : si maceriam, pedem relinquito : si vero domum, pedes duos : si sepulchrum aut scrobem foderit, quantum profunditatis habuerint, tantum spatii relinquito : si puteum, passus latitudinem : at vero oleam aut ficum ab alieno ad novem pedes plantato, ceteras arbores ad pedes quinque. (L. *fin.* D. *finium regund.*)

Fr. 3. (VIII. 6.) — HORTVS. — HEREDIVM. — TVGVRIVM. — (Plinius, *Hist. Natur.* Lib. 19. c. 4. §. 1.)

Fr. 4 et 5. (VIII. 4. 5.) Ex hac autem, non rerum, sed verborum, discordia controversia nata est de finibus : in qua quoniam usucapionem *XII Tabulæ* intra quinque pedes esse noluerunt, depasci veterem possessionem Academiæ ab hoc acuto homine non sinemus, nec *Mamilia lege* singuli, sed ex his tres arbitri fines regemus. — SI. IVRGANT. -- (Cicero, *de Legib.* Lib. 1. c. 21. et Nonius Marcellus, *De propriet. sermon.* c. 5. §. 34.)

Fr. 6. (VIII. 10.) Viæ latitudo ex *Lege XII Tabularum* in porrectum octo pedes habet; in anfractum, id est ubi flexum est, sedecim. (L. 8. D. *de servitutib. præd. rustic.)*

Fr. 7. (VIII. 11.) Si via sit immunita, jubet *(Lex)* qua velit agere iumentum. (Cicero, pro *Cæcina* c. 19.)

Fr. 8. (VIII. 9.) Si per publicum locum rivus aquæductus privato nocebit, erit actio privato ex *Lege XII Tabularum*, ut noxæ domino caveatur. -- SI. AQVA. PLVVIA. NOCET. -- (L. 5. D. *Ne quid in loco public.* et L. 21. D. *de statulib.)*

Fr. 9. (VIII. 7.) Quod ait prætor, et *Lex XII Tabularum* efficere voluit, ut quindecim pedes altius rami arboris circumcidantur; et hoc idcirco effectum est, ne umbra arboris vicino prædio noceret. (L. 1. §. 8. D. *de arborib. cædend.)*

Fr. 10. (VIII. 8.) Cautum est præterea *Lege XII Tabularum*, ut glandem in alienum fundum procidentem liceret colligere. (Plinius, *Histor. Natur.* Lib. 16. c. 5.)

Fr. 11. (VI. 4.) Venditæ vero res et traditæ non aliter emtori adquiruntur, quam si is venditori pretium solverit, vel alio modo satisfecerit, veluti expromissore aut pignore dato. Quod cavetur quidem et *Lege XII Tabularum* tamen recte dicitur, et iure gentium, id est iure naturali, id effici. (§. 41. *Inst. de rer. divis.)*

Fr. 12. (VI. 3.) Sub hac conditione liber esse iussus, si decem millia heredi dederit, etsi ab herede abalienatus sit, emtori dando pecuniam ad libertatem perveniet : idque *Lex XII Tabularum* iubet. (Ulpian. *Fragm.* Tit. 2. §. 4.)

TABULA VIII.

Fr. 1. (VII. 8.) Nostræ contra *XII Tabulæ* cum perpaucas res capite sanxissent, in his hanc quoque sanciendam

putaverunt : « *Si quis occentavisset, sive carmen condi-* » *disset, quod infamiam faceret flagitiumve alteri.* » (Cicero, *De Republ.* Lib. 4. apud Augustinum, *De civitat. Dei.* Lib. 2. c. 9.)

Fr. 2. (VII. 9.) SI MEMBRVM. RVPIT. NI. CVM. EO. PACIT. TALIO. ESTO. (Festus, v. *Talionis.*)

Fr. 3. (VII. 10.) Propter os vero fractum aut collisum trecentorum assium pœna erat (ex *Lege XII Tabularum*), velut si libero os fractum erat; at si servo, centum et quinquaginta. (Gaius, *Institution.* Lib. 3. §. 223.)

Fr. 4. (VII. 7.) SI. INIVRIAM. FAXIT. ALTERI. VIGINTI. QVINQVE. ÆRIS. POENÆ. SVNTO. (A. Gellius, Lib. 20. c. 1.)

Fr. 5. (VII. 2.) — RVPITIAS. -- SARCITO. -- (Festus, v. *Rupitias.*)

Fr. 6. (VII. 5.) Si quadrupes pauperiem fecisse dicetur, actio ex *Lege XII Tabularum* descendit; quæ lex voluit aut dari id, quod nocuit, id est id animal, quod noxiam commisit, aut æstimationem noxiæ offerre. (L. 1. pr. D. *Si quadrup. pauper.*)

Fr. 7. (VII. 5.) Si glans ex arbore tua in meum fundum cadat, eamque ego immisso pecore depascam, Aristo scribit non sibi occurrere legitimam actionem, qua experiri possim; nam neque ex *Lege XII Tabularum* de pastu pecoris, quia non in tuo pascitur, neque de pauperie, neque damni iniuriæ agi posse. (L. 14. §. 3. D. *de præscr. verb.*)

Fr. 8. (VII. 3.) — QVI. FRVGES. EXCANTASSIT. -- NEVE. ALIENAM. SEGETEM. PELLEXERIS. — (Plinius, *Hist. Natur.* Lib. 28. c. 2. et Servius ad Virgilii *Eclog.* VIII. v. 99.)

Fr. 9. (VII. 4.) Frugem quidem aratro quæsitam furtim noctu pavisse ac secuisse puberi *XII Tabulis* capitale erat, suspensumque Cereri necari iubebant; gravius quam

in homicidio convictum; impuberem Prætoris arbitratu verberari, noxiamque duplione decerni. (Plinius, *Histor. Natur.* Lib. 18. c. 3.)

Fr. 10. (VII. 6.) Qui ædes, acervumve frumenti iuxta domum positum combusserit, vinctus verberatus igni necari iubetur, si modo sciens prudensque id commiserit: si vero casu, id est negligentia, aut noxiam sarcire iubetur, aut, si minus idoneus sit, levius castigatur. (L. 9. D. *de incend. ruina naufrag.)*

Fr. 11. (II. 11.) Fuit et arborum cura legibus priscis; cautumque est *XII Tabulis*, ut qui iniuria cecidisset alienas, lueret in singulas æris XXV. (Plinius, *Hist. Natur.* Lib. 17. c. 1.)

Fr. 12. (II. 4.) SI. NOX. FVRTVM. FACTVM. SIT. SI. IM. OCCISIT. IVRE. CÆSVS. ESTO. (Macrobius, *Saturnal.* Lib. 1. c. 4.)

Fr. 13. (II. 8.) Furem interdiu deprehensum non aliter occidere *Lex XII Tabularum* permisit, quam si telo se defendat. (L. 54. §. 2. D. *de furt.)*

Fr. 14. (II. 5.--7.) Ex ceteris autem manifestis furibus liberos verberari addicique iusserunt (sc. Decemviri) ei, cui factum furtum esset, si modo id luci fecissent, neque se telo defendissent: servos item furti manifesti prensos verberibus affici et e saxo præcipitari; sed pueros impuberes Prætoris arbitratu verberari voluerunt, noxamque ab his factam sarciri. (A. Gellius, Lib. 11. c. 18.)

Fr. 15. (II. 9.) Concepti et oblati (sc. furti) pœna ex *Lege XII Tabularum* tripli est. -- Præcepit *(Lex)* ut, qui quærere velit, nudus quærat, linteo cinctus, lancem habens; qui si quid invenerit, iubet id Lex furtum manifestum esse. (Gaius, *Instit.* Lib. 3. §. 191. 192.)

Fr. 16. (II. 10.) SI. ADORAT. FVRTO. QVOD. NEC. MANIFESTVM. ESCIT. -- Nec manifesti furti pœna per *Legem XII Tabu-*

larum dupli irrogatur. (Festus, v. *Nec.* et Gaius, *Institution.* Lib. 3. §. 190.)

Fr. 17. (II. 13.) Furtivam (rem) *Lex XII Tabularum* usucapi prohibet. (Gaius, ibid. Lib. 2. §. 45.)

Fr. 18. (III. 2.) Nam primo *XII Tabulis* sanctum; ne quis unciario fœnore amplius exerceret. -- Maiores nostri sic habuerunt, itaque in Legibus posuerunt, furem dupli damnari, fœneratorem quadrupli. (Tacitus, *Annal.* Lib. 6. c. 16. et Cato, *De re rust.* in Procem.)

Fr. 19. (III. 1.) Ex causa depositi *Lege XII Tabularum* in duplum actio datur. (Paulus, *Rec. sentent.* Lib. 2. Tit. 12. §. 11.)

Fr. 20. (VII. 16.) Sciendum est, suspecti crimen e *Lege XII Tabularum* descendere. -- Sed si ipsi tutores rem pupilli furati sunt, videamus an ea actione, quæ proponitur ex *Lege XII Tabularum* adversus tutorem in duplum, singuli in solidum teneantur. (L. 1. §. 2. D. *De suspect. tutor.* et L. 55. §. 1. D. *De admin. et peric.*)

Fr. 21. (VII. 17.) PATRONVS. SI. CLIENTI. FRAVDEM. FECERIT. SACER. ESTO. (Servius ad Virgilii *Æneid.* VI. v. 609.)

Fr. 22. (VII. 11.) QVI. SE. SIERIT. TESTARIER. LIBRIPENSVE. FVERIT. NI. TESTIMONIVM. FARIATVR. IMPROBVS. INTESTABILISQVE. ESTO. (A. Gellius, Lib. 15. c. 13.)

Fr. 23. (VII. 12.) An putas, — si non illa etiam ex *XII Tabulis* de testimoniis falsis pœna abolevisset, et si nunc quoque, ut antea, qui falsum testimonium dixisse convictus esset, e saxo Tarpeio deiiceretur, mentituros fuisse pro testimonio tam multos, quam videmus? (A. Gellius, Lib. 20. c. 1.)

Fr. 24. (VII. 13.) Homicidii pœna. (Plinius, *Histor. Natur.* Lib. 18. c. 3.)

Fr. 25. (VII. 14.) QVI. MALVM. CARMEN. INCANTASSET. -- MALVM. VENENVM. — (Ibid. Lib. 28. c. 2. et L. 236. pr. D. *De verb. signif.)*

Fr. 26. (IX. 6.) Primum *XII Tabulis* cautum esse cognoscimus, ne quis in urbe cœtus nocturnos agitaret. (Porcius Latro *Declamat. in Catilinam.* c. 19.)

Fr. 27. (VIII. 2.) Sodales sunt, qui eiusdem collegii sunt. — His autem potestatem facit *Lex*, pactionem quam velint sibi ferre, dum ne quid ex publica lege corrumpant. L. 4. D. *De colleg. et corporib.)*

TABULA IX.

Fr. 1. (IX. 1.) Vetant *XII Tabulæ* leges privis hominibus irrogari. (Cicero, *Pro domo.* c. 17.)

Fr. 2. (IX. 4.) Tum leges præclarissimæ de *XII Tabulis* translatæ duæ : quarum — altera de capite civis rogari, nisi maximo comitiatu, vetat. (Id. *De Legibus.* Lib. 3. c. 19.)

Fr. 3. (IX. 3.) Dure autem scriptum esse in istis *Legibus (sc. XII Tabularum)* quid existimari potest? nisi duram esse legem putas, quæ iudicem arbitrumve iure datum, qui ob rem dicendam pecuniam accepisse convictus est, capite pœnitur. (A. Gellius, Lib. 20. c. 1.)

Fr. 4. (IX. 5.) Quæstores constituebantur a populo, qui capitalibus rebus præessent : hi appellabantur quæstores parricidii : quorum etiam meminit *Lex XII Tabularum.* -- Ab omni iudicio pœnaque provocari licere, indicant *XII Tabulæ.* (L. 2. §. 23. D. *De orig. iur.* et Cicero, *De Republ.* Lib. 2. c. 31. ed. *Ang. Maio.* Rom. 1822. 4.)

Fr. 5. (IX. 7.) *Lex XII Tabularum* iubet, eum qui hostem concitaverit, quive civem hosti tradiderit, capite puniri. (L. 3. pr. D. *ad Leg. Jul. maiestat.)*

TABULA X.

Fr. 1. (X. 2.) HOMINEM. MORTVVM. IN. VRBE. NE. SEPELITO. NEVE. VRITO. (Cicero, *De Legibus*. Lib. 2. c. 23.)

Fr. 2. (X. 4. 5.) HOC. PLVS. NE. FACITO. -- ROGVM. ASCIA. NE. POLITO. (Ibid.)

Fr. 3 et 4. (X. 6. 7.) Extenuato igitur sumtu, tribus riciniis et vinculis purpuræ, et decem tibicinibus, tollit *(Lex XII Tabularum)* etiam lamentationem : MVLIERES. GENAS. NE. RADVNTO. NEVE. LESSVM. FVNERIS. ERGO. HABENTO. (Ibid.)

Fr. 5. (X. 8.) Cetera item funebria, quibus luctus augetur, XII. sustulerunt : HOMINI. inquit, MORTVO. NE. OSSA. LEGITO. QVO. POST. FVNVS. FACIAT. Excipit bellicam peregrinamque mortem. (Cicero, *De Legibus*. Lib. 2. c. 24.)

Fr. 6. (X. 9. 10.) Hæc præterea sunt in *Legibus* de unctura, quibus servilis unctura tollitur omnisque circumpotatio : quæ et recte tolluntur, neque tollerentur nisi fuissent. Ne sumtuosa respersio, ne longæ coronæ, nec acerræ prætereantur. (Ibid.)

Fr. 7. (X. 11.) Inde illa *XII Tabularum* lex : QVI. CORONAM. PARIT. IPSE. PECVNIAVE. EIVS. VIRTVTIS. ERGO. DVITOR. EI. Quam servi equive meruissent, *pecunia partam* lege dici nemo dubitavit. Quis ergo honos ? Ut ipsi mortuo parentibusque eius, dum intus positus esset, forisve ferretur, sine fraude esset imposita. (Plinius, *Histor. Nat.* Lib. 21. c. 3.)

Fr. 8. (X. 12.) Ut uni plura fierent, lectique plures sternerentur, id quoque ne fieret *Lege* sanctum est. (Cicero, al. l.)

Fr. 9. (X. 13.) NEVE. AVRVM. ADDITO. QVOI. AVRO. DENTES. VINCTI. ESCVNT. AST. IM. CVM. ILLO. SEPELIRE. VREREVE. SE. FRAVDE. ESTO. (Ibid.)

Fr. 10. (X. 14.) Rogum bustumve novum vetat *(Lex XII*

Tabularum) propius sexaginta pedes adiici ædeis alienas invito domino. (Ibid.)

Fr. 11. (X. 15.) Quod autem *forum*, id est vestibulum sepulchri, *bustumve* usucapi vetat (sc. *Lex XII Tabularum)* tuetur ius sepulchrorum. (Ibid.)

TABULA XI.

Fr. 1. (XI. 2.) Hoc ipsum, ne connubium *patribus cum plebe esset*, non Decemviri tulerunt? (Livius. Lib. 4. c. 4.)

TABULA XII.

Fr. 1. (XII. 1.) Lege autem introducta est pignoris capio, velut *Lege Tabularum* adversus eum, qui hostiam emisset, nec pretium redderet; item adversus eum, qui mercedem non redderet pro eo iumento, quod quis ideo locasset, ut inde pecuniam acceptam in dapem, id est in sacrificium impenderet. (Gaius, *Institution.* Lib. 4. §. 28.)

Fr. 2. (XII. 4.) Nam in *Lege antiqua*, si servus sciente domino furtum fecit, vel aliam noxam commisit, servi nomine actio est noxalis, nec dominus suo nomine tenetur. — SI. SERVVS. FVRTVM. FAXIT. NOXIAMVE. NOCVIT. — (L. 2. §. 1. D. *De noxal. action.)*

Fr. 3. (XII. 3.) SI. VINDICIAM. FALSAM. TVLIT..... SI. VELIT. IS ..... TOR. ARBITROS. TRES. DATO. EORVM. ARBITRIO..... FRVCTVS. DVPLIONE. DAMNVM. DECIDITO. (Festus, v. *Vindiciæ.)*

Fr. 4. (XII. 2.) Rem, de qua controversia est, prohibemur in sacrum dedicare; alioquin dupli pœnam patimur. (L. 3. D. *De litigios.)*

Fr. 5. (XI. 1.) In *XII Tabulis* legem esse, ut quodcunque postremum populus iussisset, id ius ratumque esset. (Livius, 7. c. 17.)

EDICTI PRÆTORII

ATQUE ÆDILITII SENTENTIÆ

QUÆ SUPERSUNT.

A.

EDICTUM PRÆTORIS. *

De Jurisdictione.

1. Qui magistratum potestatemve habebit, si quid in aliquem juris novi statuerit : ipse quandoque adversario postulante eodem jure uti debet. Si quis apud eum, qui magistratum potestatemve habebit, aliquid novi juris obtinuerit, quandoque postea adversario ejus postulante, eodem jure adversus eum decernetur : scilicet, ut quod ipse quis in alterius persona æquum esse credidisset, id in ipsius quoque persona valere patiatur. L. 1. §. 1. *Quod quisque juris in alterum.* (III.)

De Edendo.

2. Argentariæ mensæ exercitores rationem, quæ ad se pertinet, edant adjecto die et consule. L. 4. pr. *de Edendo.* (IV.)

3. Argentario eive, qui iterum edi postulabit, caussa cognita edi jubebo. L. 6. §. 8. *eod.* (IV.)

---

* Numerus romanus adjectus respicit numerum librorum ab *Ulpiano* ad utrumque Edictum scriptorum.

De Pactis.

4. Pacta conventa, quæ neque dolo malo, neque adversus leges, plebiscita, senatusconsulta, edicta principum, neque quo fraus cui eorum fiat, facta erunt, servabo. L. 7. §. 7. *de Pactis.* (IV.)

De In jus vocando.

5. Parentem, patronum, patronam, liberos, parentes patroni, patronæ in jus sine permissu meo ne quis vocet. L. 4. §. 1. *de In jus vocando.* (V.)

6. Si quis parentem, patronum, patronam, liberos, aut parentes patroni, patronæ, liberosve suos, eumve, quem in potestate habebit, vel uxorem, vel nurum in judicium vocabit : qualiscumque fidejussor judicio sistendi caussa accipiatur. L. 2. §. 2. *Qui satisdare cogantur.* (V.)

7. In bona ejus, qui judicio sistendi caussa fidejussorem dedit, si neque potestatem sui faciet, neque defenderetur, iri jubebo. L. 2. pr. *Quibus ex caussis in possess. eatur.* (V.)

De Postulando.

8. . . . . . . Qui lege, plebiscito, sénatusconsulto, edicto, decreto principum, nisi pro certis personis, postulare prohibentur, hi pro alio, quam pro quo licebit, in jure apud me ne postulent. Qui ex his omnibus, qui supra scripti sunt, in integrum restitutus non erit, pro alio ne postulet, præterquam pro parente, patrono, patrona, liberis parentibusque patroni, patronæ; liberisve suis, fratre, sorore, uxore, socero, socru, genero, nuru, vitrico, noverca, privigno, privigna, pupillo, pupilla, furioso, furiosa, cui eorum a parente, aut de majoris partis tutorum sententia, aut ab eo, cujus de ea re jurisdictio fuit, ea tutela curatiove data erit. L. 1. §. 8. 9. 11. L. 3. pr. *de Postulando.* (VI.)

De His, qui notantur infamia.

9. Infamia notatur, qui ab exercitu ignominiæ caussa ab imperatore eove, cui de ea re statuendi potestas fuerit, dimissus erit. Qui artis ludicræ pronunciandive caussa in scenam prodierit. Qui lenocinium fecerit. Qui in judicio publico calumniæ prævaricationisve caussa quid fecisse judicatus erit. Qui furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, de dolo malo et fraude, suo nomine damnatus pactusve erit. Qui pro socio, tutelæ, mandati, depositi, suo nomine, non contrario judicio, damnatus erit. Qui eam, quæ in potestate ejus esset, genero mortuo, quum eum mortuum esse sciret, intra id tempus, quo elugere virum moris est, antequam virum elugeret, in matrimonium collocaverit, eamve sciens quis uxorem duxerit, non jussu ejus, in cujus potestate est; et qui eum, quem in potestate haberet, eam, de qua supra comprehensum est, uxorem ducere passus fuerit. Quive suo nomine, non jussu ejus, in cujus postestate esset, ejusve nomine, quem quamve in potestate haberet, bina sponsalia binasve nuptias in eodem tempore constitutas habuerit. L. 1. *de His, qui not. infam.* (*Julianus Lib.* 1. *ad edictum.*) *Fragmm. Vaticc.* §. 319.

De Procuratoribus.

10 *a*. Alieno nomine, item per alios agendi potestatem non faciam in his caussis, in quibus neve dent cognitorem, neve dentur, edictum comprehendit. *Fragmm. Vaticc.* §. 321.

10 *b*. Procuratorem ad litem suscipiendam datum, pro quo consentiente dominus judicatum solvi exposuit, judicium accipere cogam. L. 8. §. 3. *de Procurat. et defens.* (VIII.)

11. Cujus nomine quis actionem dari sibi postulabit, is eum viri boni arbitratu defendat: et ei, quo nomine aget, id ratum habere eum, ad quem ea res pertinet, viri boni arbitratu satisdet. L. 33. §. 3. *eod.* (IX.)

12.

De Negotiis gestis.

12. Si quis negotia alterius, sive quis negotia, quæ cujusque, quum is moritur, fuerint, gesserit : judicium eo nomine dabo. L. 3. pr. *de Negot. gest.* (x.)

De In integrum restitutionibus.

13. Quod metus caussa gestum erit, ratum non habebo. L. 1. *Quod metus caussa.* (xi.)

14. Quæ dolo malo facta esse dicentur, si de his rebus alia actio non erit, et justa caussa esse videbitur, judicium dabo. L. 1. §. 1. *de Dolo malo.* (xi.)

15. Quod cum minore, quam viginti quinque annis natu, gestum esse dicetur, uti quæque res erit, animadvertam. L. 1. §. 1. *de Minor.* (xi.)

16. Qui, quæve posteaquam quid cum his actum contractumve sit, capite deminuti deminutæ esse dicentur, in eos easve perinde quasi id factum non sit, judicium dabo. L. 2. §. 1. *de Capite minut.* (xii.)

17. Si cujus quid de bonis, quum is metu, aut sine dolo malo, reipublicæ caussa abesset : inve vinculis, servitute, hostiumque potestate esset : sive cujus actionis eorum cui dies exisse dicetur; item, si quis quid usu suum fecisset, aut, quod non utendo amisit *, consequutus, actioneve qua solutus ob id, quod dies ejus exierit, quum absens non defenderetur, inve vinculis esset, secumve agendi potestatem non faceret : aut quum eum invitum in jus vocari non liceret, neque defenderetur : quumve magistratus de ea re adpellatus esset, sive cui pro magistratu, sine dolo ipsius actio exemta esse dicetur : earum rerum actionem intra annum, quo primum de ea re experiundi potestas erit; item si qua alia mihi justa caussa esse videbitur, in integrum restituam,

quod ejus per leges, plebiscita, senatusconsulta, edicta, decreta principum, licebit. L. 1. §. 1. *Ex quibus causs. mai.* (XII.)

* In L. 21. *Eod. quod non utendo sit amissum.*

18. Quod eo auctore, qui tutor non fuerit, *gestum esse dicetur*, si id actor ignoravit, dabo in integrum restitutionem. In eum, qui, quum tutor non esset, dolo malo auctor factus esse dicetur, judicium dabo, ut, quanti ea res erit, tantam pecuniam condemnetur. L. 1. §. 1. 6. L. 7. pr. *Quod falso tutore auct.* (XII.)

De Nautis, cauponibus et stabulariis, recepta ut restituant.

19. Nautæ, caupones, stabularii quod cujusque salvum fore receperint, nisi restituent, in eos judicium dabo. L. 1. pr. *Naut. caup. stabul.* (XIV.)

De Publiciana in rem actione.

20. Si quis id, quod traditur ex justa caussa, non a domino, et nondum usucaptum petet, judicium dabo. L. 1. pr. *de Public. in rem act.* (XVI.)

De Jurejurando voluntario.

21. Si is, cum quo agetur, conditione delata, juraverit, ... ejus rei, de qua jusjurandum delatum fuerit, neque in ipsum, neque in eum, ad quem ea res pertinet, actionem dabo. L. 3. pr. L. 7. *de Jurejurando.* (XXII.)

De His, qui effuderint vel dejecerint.

22. Unde in eum locum, quo vulgo iter fiet, vel in quo consistetur, dejectum vel effusum quid erit, quantum ex ea re

damnum datum factumve erit, in eum, qui ibi habitaverit, in duplum judicium dabo. Si eo ictu homo liber perisse dicetur, quinquaginta aureorum judicium dabo. Si vivet, nocitumque ei esse dicetur, quantum ob eam rem æquum judici videbitur eum, cum quo agetur, condemnari, tanti judicium dabo. Si servus insciente domino fecisse dicetur, in judicio adjiciam : aut noxam dedere. L. 1. pr. *de His, qui effud. vel dejec.* (XXIII.)

23. Ne quis in suggruenda protectove, supra eum locum, qua vulgo iter fiet, inve quo consistetur, id positum habeat, cujus casus nocere cui possit. Qui adversus ea fecerit, in eum solidorum decem in factum judicium dabo, si servus insciente domino fecisse dicetur, aut noxæ dedi jubebo. L. 5. §. 6. *eod.* (XXIII.)

24. Si is, in cujus potestate esse dicetur, negavit, se in sua potestate servum habere, utrum actor volet, vel dejerare jubebo, in potestate sua non esse, neque se dolo malo fecisse, quo minus esset, vel judicium dabo sine noxæ deditione. L. 21. §. 2. *de Noxal. act.* (XXIII.)

De Servo corrupto.

25. Qui servum, servam, alienum, alienam recepisse, persuasisseve quid ei dicetur dolo malo, quo eum, eam deteriorem faceret, in eum, quanti ea res erit, in duplum judicium dabo. L. 1. pr. *De Servo corrupto* (XXIII.)

De Aleatoribus.

26. Si quis eum, apud quem alea lusum esse dicetur, verberaverit, damnumve ei dederit, sive quid eo tempore dolo ejus subtractum est, judicium non dabo : in eum, qui aliæ ludendæ caussa vim intulerit, uti quæque res erit, animadvertam. L. 1. pr. *de Aleator.* (XXIII.)

De Religiosis et sumtibus funerum.

27. Sive homo mortuus, ossave hominis mortui, in locum purum alterius, aut in id sepulcrum, in quo jus non fuerit, illata esse dicentur : qui hoc fecit, in factum actione tenetur, et pœna pecuniaria subjicietur. L. 2. §. 2. *de Relig. et sumtib. fun.* (XXV.)

28. Quod funeris caussa sumtus factus erit, ejus reciperandi nomine in eum, ad quem ea res pertinet, judicium dabo. L. 12. §. 2. *eod.* (XXV.)

De Sepulcro violato.

29. Cujus dolo malo sepulcrum violatum esse dicetur, in eum in factum judicium dabo : ut ei, ad quem pertineat, quanti ob eam æquum videbitur, condemnetur. Si nemo erit, ad quem pertineat, sive agere nolet : quicumque agere volet, ei centum aureorum actionem dabo. Si plures agere volent, cujus justissima caussa esse videbitur, ei agendi potestatem faciam. Si quis in sepulcro dolo malo habitaverit, ædificiumve aliud, quam quod * sepulcri caussa factum sit, habuerit : in eum, si quis eo nomine agere volet, ducentorum aureorum judicium dabo. L. 3. *de Sepulcro violato.* (XXV. *vulgo.* XX.)

* Flor. *quamque.*

De Jurejurando necessario.

30. Eum, a quo jusjurandum petetur, solvere aut jurare cogam. (Sacerdotem Vestalem et Flaminem Dialem in omni mea jurisdictione jurare non cogam. (L. 34. §. 6. *de Jurejurando.* (XXVI.) *Gellius.* N. A., X. 15.

De constituta pecunia.

31. Qui pecuniam debitam constituit, si adpareat, eum, qui constituit, neque solvere, neque fecisse reum, quod constituit, * neque per actorem stetisse **, quo minus fieret, quod constitutum est, eamque pecuniam, quum constituebatur, debitam fuisse, *judicium dabo.* L. 1. §. 1. L. 16. §. 2. 4. L. 18. pr. §. 1. *de Pecun. constit.* (XXVII.)

* Addidimus hæc e L. 16. §. 4.

** *Stetisse* rectius habet L. 18. pr. quam *stetit* L. 16. §. 2. *Guil. a* TEISTERBANT *dicti Bilderdyk* obss. et Emendd. 2. 38.

De Commodato.

32. Quod quis commodasse dicetur, de eo judicium dabo. L. 1. pr. *Commod.* (XXVIII.)

Quod cum eo, qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicetur.

33. In eum, qui emancipatus, aut exheredatus erit, quive abstinuit se hereditate ejus, cujus in potestate, quum moritur, fuerit, ejus rei nomine, quæ cum eo contracta erit, quum is in potestate esset, sive sua voluntate, sive jussu ejus, in cujus potestate erit, contraxerit, sive in peculium ipsius, sive in patrimonium ejus, cujus in potestate fuerit, ea res redacta fuerit, actionem, caussa cognita, dabo in quod facere potest. L. 2. pr. *Quod cum eo, qui in al. pot.* (XXIX.)

De Peculio.

34. Post mortem ejus, qui in alterius potestate fuerit, posteave, quam is emancipatus, manumissus, alienatusve fuerit, dumtaxat de peculio, et si quid dolo malo ejus, in cujus potestate est,

factum erit, quo minus peculii esset, in anno, quo primum de ea re experiundi potestas erit, judicium dabo. L. 1. pr. *Quando de pecul. act. annal.* (XXIX.)

De Deposito.

35. Quod neque tumultus, neque incendii, neque ruinæ, neque naufragii caussa depositum sit, in simplum, ex earum autem rerum, quæ supra comprehensæ sunt, in ipsum in duplum, in heredem ejus, quod dolo malo ejus factum esse dicetur, qui mortuus sit, in simplum, quod ipsius, in duplum judicium dabo. L. 1. §. 1. *Depos.* (XXX.)

De inspiciendo ventre custodiendoque partu.

36. Si mulier mortuo marito prægnantem se esse dicet, his, ad quos ea res pertinebit, procuratorive eorum, bis in mense denunciandum curet, ut mittant, si velint, quæ ventrem inspicient. Mittantur autem mulieres liberæ dumtaxat quinque : hæque simul omnes inspiciant : dum ne qua earum, dum inspicit, invita muliere ventrem tangat. Mulier in domu honestissimæ feminæ pariat, quam ego constituam. Mulier ante dies triginta, quam parituram se putat, denunciet his, ad quos ea res pertinet, procuratoribusve eorum, ut mittant, si velint, qui ventrem custodiant. In quo conclavi mulier paritura erit, ibi ne plures aditus sint, quam unus : si erunt, ex utraque parte tabulis præfigantur. Ante ostium ejus conclavis liberi tres, et tres liberæ cum binis comitibus custodiant. Quotiescumque ea mulier in id conclave aliudve quod, sive in balineum ibit, custodes, si velint, id ante prospiciant, et eos, qui introierint, excutiant. Custodes, qui ante conclave positi erunt, si volunt, omnes, qui conclave aut domum introierint, excutiant. Mulier, quum parturire incipiat, his, ad quos ea res pertinet, procuratoribusve eorum denunciet, ut mittant, quibus præsentibus pariat. Mittantur mulieres liberæ dumtaxat quinque : ita ut, præter obstetrices duas, in eo

conclavi ne plures mulieres liberæ sint, quam decem : ancillæ, quam sex. Hæ, quæ intus futuræ erunt, excutiantur omnes in eo conclavi; ne qua prægnans sit. Tria lumina, ne minus, ibi sint : scilicet, quia tenebræ ad subjiciendum aptiores sunt. Quod natum erit, his, ad quos ea res pertinet, procuratoribusve eorum, si inspicere volent, ostendatur. Apud eum educetur, apud quem parens jusserit. Si autem nil parens jusserit, aut is, apud quem voluerit educari, curam non recipiet : apud quem educetur, caussa cognita constituam. Is, apud quem educabitur, quod natum erit, quoad trium mensum sit, bis in mense : ex eo tempore, quoad sex mensum sit, semel in mense : a sex mensibus, quoad anniculus fiat, alternis mensibus : ab anniculo, quoad fari possit, semel in sex mensibus, ubi volet, ostendat. Si cui ventrem inspici, custodirive, adesse partui licitum non erit, factumve quid erit, quo minus ea ita fiant, uti supra comprehensum est : ei, quod natum erit, possessionem caussa cognita non dabo. Sive quod natum erit, ut supra cautum est, inspici non licuerit : quas utique actiones me daturum polliceor his, quibus ex Edicto meo bonorum possessio data sit : eas, si mihi justa caussa videbitur esse, ei non dabo. L. 1. §. 10. *de Inspic. Ventre.* (XXXIV. *vulgo* XXIV.)

De Furtis.

37. Quod familia publicanorum furtum fecisse dicetur, item si damnum injuria fecerit, et id, ad quos ea res pertinet, non exhibetur, in dominum sine noxæ deditione judicium dabo. L. 12. §. 1. *de Publican. et vectig.* (XXXVIII.)

De Bonorum possessionibus.

38. Uti me quaque lege, senatusconsulto, bonorum possessionem dare oportebit, ita dabo. L. un. *Ut ex legibus senatusve-consultis b. p. det.* (XLIX.)

De Damno infecto.

39. Damni infecti suo nomine promitti, alieno satisdari jubebo ei, qui juraverit, non calumniæ caussa id se postulare, eumve, cujus nomine aget, postulaturum fuisse in eam diem, quam caussa cognita statuero. Si controversia erit, dominus sit, necne, qui cavebit : sub exceptione satisdari jubebo. De eo opere, quod in flumine publico ripave ejus fiet, in annos decem satisdari jubebo. Eum, cui ita non cavebitur, in possessionem ejus rei, cujus nomine, ut caveatur, postulabitur, ire, et, quum justa caussa esse videbitur, etiam possidere jubebo. In eum, qui neque caverit, in possessione esse, neque possidere passus erit, judicium dabo : ut tantum præstet, quantum præstare eum oporteret, si de ea re ex decreto meo, ejusve, cujus de ea re jurisdictio fuit, quæ mea est, cautum fuisset. Ejus rei nomine, in cujus possessionem misero, si ab eo, qui in possessione erit, damni infecti nomine non satisdabitur : eum, cui non satisdabitur, simul in possessione esse jubebo. L. 7. *de Damno inf.* (LIII.)

De Publicanis et vectigalibus et commissis.

40. Quod publicanus ejus publicani nomine vi ademerit, quodque familia publicanorum : si id restitutum non erit, in duplum; aut si post annum agetur, in simplum judicium dabo. Item si damnum injuria, furtumve factum esse dicetur : judicium dabo. Si id, ad quos ea res pertinebit, non exhibebitur : in dominos sine noxæ deditione judicium dabo. L. 1. pr. *de Publican. et vectig.* (LV.)

De Vi bonorum raptorum.

41. Si cui dolo malo, hominibus coactis, damni quid factum esse dicetur, sive cujus bona rapta esse dicentur, in eum, qui

id fecisse dicetur, judicium dabo. Item si servus fecisse dicetur, in dominum judicium noxale dabo. L. 2. pr. *Vi bonor. rapt.* (LVI.)

42. Cujus dolo malo in turba damnum quid factum esse dicetur : in eum in anno, quo primum de ea re experiundi potestas fuerit, in duplum, post annum, in simplum judicium dabo. L. 4. pr. *eod.* (LVI.)

De Incendio, ruina, naufragio, rate, nave expugnata.

43. In eum, qui ex incendio, ruina, naufragio, rate, nave expugnata quid rapuisse, recepisse dolo malo, damnive quid in his rebus dedisse dicetur : in quadruplum in anno, quo primum de ea re experiundi potestas fuerit : post annum, in simplum judicium dabo : item in servum, et in familiam judicium dabo. L. 1. pr. *de Incend., ruina, naufr.* (LVI.)

De Injuriis et famosis libellis.

44. Qui agit injuriarum, certum dicat, quid injuriæ factum sit. L. 7. pr. *de Injur.* (LVII.)

45. Qui adversus bonos mores convicium cui fecerit, cujusve opera factum esse dicetur, quo adversus bonos mores convicium fieret : in eum judicium dabo. L. 15. §. 2. *eod.* (LVII. *vulgo* LXXVII.)

46. Ne quid infamandi caussa fiat. Si quis adversus ea fecerit, prouti quæque res erit, animadvertam. *D. L.* 15. §. 25. (LVII. *vulgo* LXXVII.)

47. Qui servum alienum adversus bonos mores verberavisse, deve eo injussu domini quæstionem habuisse dicetur : in eum judicium dabo. Item si quid aliud factum esse dicetur, caussa cognita judicium dabo. *D. L.* 15. §. 34. (LVII *vulgo* LXXVII.)

48. Si ei, qui in alterius potestate erit, injuria facta esse dicetur; et neque is, cujus in potestate est, præsens erit, neque procurator quisquam existat, qui eo nomine agat : caussa cognita ipsi, qui injuriam accepisse dicetur, judicium dabo. L. 17. §. 10. *eod.* (LVII.)

De Bonis possidendis et vendendis.

49. Si his pupillus in suam tutelam venerit, eave pupilla viripotens fuerit, et recte defendetur : eos, qui bona possident, de possessione decedere jubebo. * L. 5. §. 2. *Quib. ex causs. in possess. eat.* (LIX.)

* Cf. supra num. 7.

50. Qui fraudationis caussa latitavit, si boni viri arbitratu non defendetur, ejus bona possideri vendique jubebo. L. 7. §. 1. *eod.* (LIX.)

51. Si tempus ad deliberandum petet, dabo. Si pupilli, pupillæ nomine postulabitur tempus ad deliberandum, an expediat eum hereditatem retinere, et hoc datum sit, si justa caussa esse videbitur : bona interea deminui, nisi si caussa cognita boni viri arbitratu, vetabo. L. 1. §. 1. L. 7. pr. *de Jure deliber.* (LX.)

52. Si quis quum in possessione bonorum esset, quod eo nomine fructus ceperit, ei, ad quem ea res pertinet, non restituat; sive quod impensæ sine dolo malo fecerit, ei non præstabitur; sive dolo malo ejus deterior caussa possessionis facta esse dicetur : de ea re judicium in factum dabo. L. 9. pr. *de Reb. auctorit. jud. possid.* (LXII.)

53. Quod postea contractum erit, quam is, cujus bona venierint, consilium receperit fraudare, sciente eo, qui contraxerit, ne actio eo nomine detur. L. 25. *eod.* (LXIV.)

54. Quæ fraudationis caussa gesta erunt cum eo, qui fraudem non ignoraverit, de his curatori bonorum, vel ei, cui de ea re

actionem dare oportebit, intra annum, quo experiundi potestas fuerit, actionem dabo: idque etiam adversus ipsum, qui fraudem fecit, servabo. L. 1. pr. *Quæ in fraud. cred.* (LXVI.)

De Interdictis.

55. Quorum bonorum ex edicto meo illi possessio data est: quod de his bonis pro herede aut pro possessore possides, possideresve, si nihil usucaptum esset: quod quidem dolo malo fecisti, uti desineres possidere: id illi restituas. L. 1. pr. *Quor. bonor.* (LXVII.)

56. Quas tabulas Lucius Titius ad caussam testamenti sui pertinentes reliquisse dicetur, si hæ penes te sunt, aut dolo malo tuo factum est, ut desinerent esse: ita eas illi exhibeas. Item si libellus aliudve quid relictum esse dicetur, decreto comprehendam. L. 1. pr. *de Tabul. exhib.* (LXVIII.)

57. In loco sacro facere, inve eum immittere quid veto. L. 1. pr. *Ne quid in loco sacro.* (LXVIII.)

58. Quo quave illi mortuum inferre invito te jus est, quo minus illi eo eave mortuum inferre et ibi sepelire liceat, vim fieri veto. L. 1. pr. *de Mortuo infer.* (LXVIII. *al.* LX.)

59. Quo illi jus est invito te mortuum inferre, quo minus illi in eo loco sepulcrum sine dolo malo ædificare liceat, vim fieri veto. *D. L.* 1. §. 5. (LXVIII. *al.* LX.)

60. Ne quid in loco publico facias, inve eum locum immittas, qua ex re quid illi damni detur: præterquam quo lege, senatusconsulto, edicto, decretove principum tibi concessum est: de eo, quod factum erit, interdictum non dabo. L. 2. pr. *Ne quid in loco publ.* (LXVIII.)

61. In via publica itinereve publico facere, immmittere quid, quo ea via, idve iter deterius sit, fiat, veto. *D. L.* 2. §. 20. (LXVIII.)

62. Quod in via publica itinereve publico factum, immissum habes, quo ea via, idve iter deterius sit, fiat, restituas. *D. L.* 2. §. 35. (LXVIII.)

63. Quo minus illi via publica itinereve publico ire agere liceat, vim fieri veto. *D. L.* 2. §. 45. (LXVIII.)

64. Quo minus loco publico, quem is, cui locandi jus fuerit, fruendum alicui locavit, ei, qui conduxit, sociove ejus, e lege locationis frui liceat, vim fieri veto. L. 1. pr. *de Loco publ. fruendo.* (LXVIII.)

65. Quo minus illi viam publicam, iterve publicum aperire, reficere liceat, dum ne ea via, idve iter deterius fiat : vim fieri veto. L. 1. pr. *de via publ. et itin. pub. refic.* (LXVIII.)

66. Ne quid in flumine publico ripave ejus facias, ne quid in flumine publico neve in ripa ejus immittas, quo statio iterve navigio deterior sit, fiat. L. 1. pr. *de Flumin.* (LXVIII.)

67. Quod in flumine publico ripave ejus fiat, sive quid in id flumen ripamve ejus immissum habes, quo statio iterve navigio deterior sit, fiat, restituas. *D. L.* 1. §. 19. (LXVIII.)

68. In flumine publico inve ripa ejus facere, aut in id flumen ripamve ejus immittere, quo aliter aqua fluat quam priore æstate fluxit, veto. L. 1. pr. *Ne quid in flumine publico fiat.* (LXVIII.)

69. Quod in flumine publico ripave ejus factum, sive quid in flumen ripamve ejus immissum habes, si ob id aliter aqua fluit, atque uti priore æstate fluxit : restituas. *D. L.* 1. §. 11. (LXVIII.)

70. Quo minus illi in flumine publico navem, ratem agere, quove minus per ripam onerare, exonerare liceat, vim fieri veto. Item ut per lacum, fossam, stagnum publicum navigare liceat, interdicam. L. un. pr. *Ut in flum. publ. navig.* (LXVIII.)

71. Quo minus illi in flumine publico ripave ejus opus facere, ripæ agrive, qui circa ripam est, tuendi caussa, liceat, dum ne ob id navigatio deterior fiat, si tibi damni infecti in annos decem, viri boni arbitratu, vel cautum, vel satisdatum est, aut per illum non stat, quo minus viri boni arbitratu caveatur vel satisdetur : vim fieri veto. L. un. pr. *de Ripa mum.* (LXVIII.)

72. Unde tu illum vi dejecisti aut familia tua dejecit : de eo, quæque ille tunc ibi habuit, tantummodo intra annum, post annum de eo, quod ad eum, qui vi dejecit, pervenerit, judicium dabo. L. 1. pr. *de vi et vi arm.* (LXIX.)

73. Uti eas ædes, quibus de agitur, nec vi, nec clam, nec precario alter ab altero possidetis : quo minus ita possideatis, vim fieri veto. De cloacis hoc interdictum non dabo : neque pluris, quam quanti res erit, intra annum, quo primum experiundi potestas fuerit, agere permittam. L. 1. pr. *Uti possidetis.* (LXIX.)

74. Uti ex lege locationis sive conductionis, superficie, qua de agitur, nec vi, nec clam, nec precario alter ab altero fruemini, quo minus fruamini, vim fieri veto : si qua alia actio de superficie postulabitur, caussa cognita dabo. L. 1. pr. *de Superfic.* (LXX.)

75. Quo itinere actuque privato, quo de agitur, vel via, hoc anno nec vi, nec clam, nec precario ab illo usus es, quo minus ita utaris, vim fieri veto. L. 1. pr. *de Itinere actuque privato.* (LXX.)

76. Qui itinere actuque hoc anno, non vi, non clam, non precario ab alio usus es, quo minus id iter actumque, ut tibi jus esset, reficias, vim fieri veto : qui hoc interdicto uti volet, is adversario damni infecti, quod per ejus vitium datum sit, caveat. L. 3. §. 11. *eod.* (LXX.)

77. Uti hoc anno aquam, qua de agitur, non vi, non clam, non precario ab illo duxisti, quo minus ita ducas, vim fieri veto. L. 1. pr. *de Aqua quotid. et æstiva.* (LXX.)

78. Uti priore æstate aquam, qua de agitur, nec vi, nec clam, nec precario ab illo duxisti, quo minus ita ducas, vim fieri veto. Inter heredes, emtores, et bonorum possessores interdicam. *D. L.* 1. §. 29. (LXX.)

79. Quo ex castello illi aquam ducere ab eo, cui ejus rei jus fuit, permissum est, quo minus ita, uti permissum est, ducat, vim fieri veto. Quandoque de opere faciendo interdictum erit, damni infecti caveri jubebo. *D. L.* 1. §. 38. (LXX.)

80. Rivos, specus, septa reficere, purgare, aquæ ducendæ caussa, quo minus liceat illi : dum ne aliter aquam ducat, quam uti priori æstate, non vi, non clam, non precario a te duxit : vim fieri veto. L. 1. pr. *de Rivis.* (LXX.)

81. Uti de eo fonte, quo de agitur, hoc anno aqua nec vi, nec clam, nec precario ab illo usus es : quo minus ita utaris, vim fieri veto. De lacu, puteo, piscina ita interdicam. L. un. pr. *de Fonte.* (LXX.)

82. Quo minus fontem, quo de agitur, purges, reficias, ut aquam coercere, utique ea possis : dum ne aliter utaris, atque uti hoc anno, non vi, non clam, non precario ab illo usus es, vim fieri veto. L. un. §. 6. *de Fonte.* (LXX.)

83. Quo minus illi cloacam, quæ ex ædibus ejus in tuas pertinet, qua de agitur, purgare, reficere liceat : vim fieri veto. Damni infecti, quod operis vitio factum sit, caveri jubebo. L. 1. pr. *de Cloac.* (LXXI.)

84. Quod in cloaca publica factum, sive in ea immissum habes, quo usus ejus deterior sit, fiat : restituas. Item ne quid fiat, immittaturve, interdicam. *D. L.* 1. §. 15. (LXXI.)

85. Quod vi aut clam factum est, qua de re agitur, id, quum experiendi potestas est, restituas. L. 1. pr. *Quod vi aut clam.* (LXXI.)

86. Quod jus sit illi prohibere, ne se invito fiat, in eo nunciatio teneat. Ceterum nunciationem missam facio. L. un. pr. *de Remiss.* (LXXI.)

87. Quem in locum nunciatum est, ne quid operis novi fieret, qua de re agitur : quod in eo loco, antequam nunciatio missa fieret, aut in ea caussa esset, ut remitti deberet, factum est : id restituas. L. 20. pr. *de Operis novi nunc.* (LXXI.)

88. Quem in locum nunciatum est, ne quid operis novi fieret : qua de re agitur, si de ea re satisdatum est : quod ejus cautum sit, aut per te stat, quo minus satisdetur : quo minus illi in eo loco opus facere liceat, vim fieri veto. *D. L.* 20. §. 9. (LXXI.)

89. Quod precario ab illo habes, aut dolo malo fecisti, ut

desineres habere, qua de re agitur, id illi restituas. L. 2. pr. *de Precario.* (LXXI.)

90. Quæ arbor ex ædibus tuis in ædes illius impendet, si per te stat, quo minus eam adimas : tunc, quo minus illi eam arborem adimere sibique habere liceat, vim fieri veto. L. 1. pr. *de Arbor. cæd.* (LXXI.)

91. Quæ arbor ex agro tuo in agrum illius impendet, si per te stat, quo minus pedes quindecim a terra eam altius coerceas, tunc, quo minus illi ita coercere, lignaque sibi habere liceat, vim fieri veto. *D. L.* 1. §. 7. (LXXI.)

92. Glandem, quæ ex illius agro in tuum cadat, quo minus illi tertio quoque die legere, auferre liceat : vim fieri veto. L. un. pr. *de Gland. leg.* (LXXI.)

93. Quem liberum dolo malo retines, exhibeas. L. 1. pr. *de Hom. libero exhib.* (LXXI.)

94. Qui, quæve in potestate Lucii Titii est, si is, eave apud te est, dolo malo tuo factum est, quo minus apud te esset, ita eum, eamve exhibeas. L. 1. pr. *de Liber. exhib.* (LXXI.)

95. Si Lucius Titius in potestate Lucii Titii est : quo minus eum Lucio Titio ducere liceat, vim fieri veto. L. 3. pr. *de Liber. exhib.* (LXXI.)

96. Utrubi hic homo, quo de agitur, majore parte hujusce anni fuit; quo minus is eum ducat, vim fieri veto. L. un. pr. *de Utrubi.* (LXXII.)

97. Si quis dolo malo fecerit, quo minus quis permissu meo, ejusve, cujus ea jurisdictio fuit, in possessionem bonorum sit, in eum in factum judicium, quanti ea res fuit, ob quam in possessionem missus erit, dabo. L. un. pr. *Nevis fiat ei, qui in poss.* (LXXII.)

98. Si is homo, quo de agitur, non est ex his rebus, de quibus inter te et actorem convenit, ut quæ in eam habitationem, qua de agitur, introducta, importata, ibi nata factave essent, ea

pignori tibi pro mercede ejus habitationis essent : sive ex his rebus esset ea merces tibi soluta, eove nomine satisfactum est, aut per te stat, quo minus solvatur : ita quo minus ei, qui eum pignoris nomine induxit, inde abducere liceat, vim fieri veto. L. 1. pr. *de Migrando.* (LXXIII.)

99. Quæ Lucius Titius fraudandi caussa, sciente te, in bonis, quibus de ea re agitur, fecit, ea illis, si eo nomine, quo de agitur, actio ei ex edicto meo competere, esseve oportet, ei, si non plus, quam annus est, quum de ea re, qua de agitur, experiundi potestas est, restituas. Interdum caussa cognita, etsi scientia non sit, in factum actionem permittam. L. 10. pr. *Quæ in fraud. cred.* (LXXIII.)

B.

EDICTUM ÆDILIUM CURULIUM.

100. Qui mancipia vendunt, certiores faciant emtores, quid morbi vitiive cuique sit, quis fugitivus errove sit, noxave solutus non sit; eademque omnia, quum ea mancipia venibunt, palam recte pronuncianto. Quod si mancipium adversus ea venisset, sive adversus quod dictum promissumve fuerit, quum veniret, fuisset : quod ejus præstari oportere dicetur, emtori omnibusque, ad quos ea res pertinet, judicium dabimus, ut id mancipium redhibeatur. Si quid autem post venditionem traditionemque deterius emtoris opera, familiæ, procuratorisve ejus factum erit; sive quid ex eo post venditionem natum, adquisitum fuerit; et si quid aliud in venditione ei adcesserit, sive quid ex ea re fructus pervenerit ad emtorem : ut ea omnia restituat. Item, si quas adcessiones ipse præstiterit, ut recipiat. Item, si quod mancipium capitalem fraudem admiserit, mortis consciscendæ sibi caussa quid fecerit, inve arenam depugnandi caussa ad

bestias intromissus fuerit : ea omnia in venditione pronuncianto : ex his enim caussis judicium dabimus. Hoc amplius, si quis adversus ea sciens dolo malo vendidisse dicetur, judicium dabimus. L. 1. §. 1. *de Ædil. edict.* (I.) Cf. GELLIUS. N. A. IV. 2.

101. Et quanta pecunia pro eo homine soluta, adcessionisve nomine data erit, non reddetur; cujusve pecuniæ quis eo nomine obligatus erit, non liberabitur. L. 25. §. 9. *eod.* (I.)

102. Qui jumenta vendunt, palam recte dicunto, quid in quoque eorum morbi vitiique sit; utique optime ornata vendendi caussa fuerit, ita emtoribus tradentur. Si quid ita factum non erit, de ornamentis restituendis, jumentisve ornamentorum nomine redhibendis, in diebus sexaginta; morbi autem vitiive caussa inemtis faciendis, in sex mensibus; vel quo minoris, quum venirent, fuerint, in anno judicium dabimus. Si jumenta paria simul venierint, et alterum in ea caussa fuerit, ut redhiberi debeat, judicium dabimus, quo utrumque redhibeatur. L. 38. pr. *eod.* (II.)

103. Quæ de jumentorum sanitate diximus, de cetero quoque pecore omni venditores faciunto. *D. L.* 38. §. 5. (II.)

104. Ne quis canem, verrem, vel minorem aprum, lupum, ursum, pantheram, leonem, aliudve, quod noceret, animal, sive soluta sint, sive adligata, ut contineri vinculis, quo minus damnum inferant, non possint, qua vulgo iter fiet, ita habuisse velit, ut cuiquam nocere, damnumve dare possit. Si adversus ea factum erit, et homo liber ex ea re perierit, solidi ducenti; si nocitum homini libero esse dicetur, quanti bonum æquam judici videbitur, condemnetur; ceterarum rerum, quanti damnum datum, factumve sit, dupli. L. 40. §. 1. L. 41. (*Pauli lib. II. ad edictum Ædil. curul.*) et L. 42. *eod.* (II.)

TABLE DES MATIÈRES.

PRÉCIS ENCYCLOPÉDIQUE DE LA JURISPRUDENCE.

ORGANISATION DE L'ENSEIGNEMENT DU DROIT DANS LE ROYAUME DES PAYS-BAS

INTRODUCTION A L'ÉTUDE DU DROIT ROMAIN.

PREMIÈRE PÉRIODE.

DEPUIS LA FONDATION DE ROME JUSQU'AUX DOUZE TABLES.

DEUXIÈME PÉRIODE.

DEPUIS LES DOUZE TABLES JUSQU'A CICÉRON.

TROISIÈME PÉRIODE.

DEPUIS CICÉRON JUSQU'À ALEXANDRE SÉVÈRE.

QUATRIÈME PÉRIODE.

DEPUIS ALEXANDRE SÉVÈRE JUSQU'A JUSTINIEN.

Chapitre III. *Sort qu'éprouva le droit romain après Justinien.*

1°. EN ORIENT.

2°. EN OCCIDENT.

CHAPITRE IV. *Introduction du droit romain en Allemagne, et l'usage qu'on en fait de nos jours.*

CHAPITRE V. *Du Corpus juris, de ses parties, et de ses différentes éditions.*

FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES.

ERRATA.

Page 4, note, ligne 2 : *lisez :* pour la société.

Page 14, note : *lisez :* Bigot-Preameneu : « Les codes des peuples se » font avec le temps, mais proprement on ne les fait pas. »

